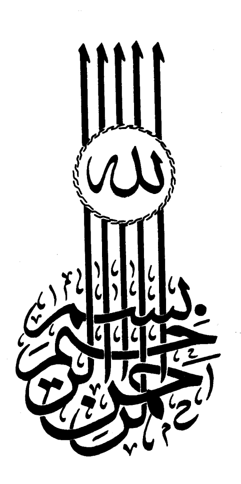
د. محمّد يوسُف موسى

التشريع الإسلامي

وَأثرُه في الفِقهِ الغربي

العصر الحديث
للنشر والتوزيع


بسم الله الرحمن الرحيم

د. محمد يوسف موسى

التشريع الاسلامي
وأثره في الفقه الغربي

العصر الحديث
للنشر والتوزيع

الطبعة الأولى
١٩٦٠
الطبعة الثانية
١٤١٢هـ - ١٩٩١م

العصر الحديث
للنشر والتوزيع

بيروت - لبنان
هاتف : ٨١٤٧١٦ - ٨١٤٦٩٧ • ص.ب : ١٤/٥٦٤٥

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء، والمرسلين، وصاحب الشريعة العادلة التي أخرجت العالم من الظلمات إلى النور.

ربنا لا تُزِغْ قلوبنا بعد أن هديتنا، وأوزعنا شكر ما آتيتنا، وانهج لنا سبيلاً يهدي إليك، وافتح بيننا وبينك باباً نَفِد منه إليك؛ لك مقاليد السموات والأرض، وأنت على كل شيء قدير.

وبعد ! نحن بحمد الله تعالى في زمن نهضة كاملة شاملة لكل شؤون الحياة، وذلك يقتضي منا أن نتضافر على كل ما يدفع هذه النهضة إلى الأمام حتى تؤتي أُكلها بإذن الله، وحتى نكون حقاً كما قال الله تعالى في كتابه العظيم: ﴿كنتم خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ للناس﴾(آل عمران ١١٠).

ولا بد للأمة التي تريد النجاح في الحياة، أن تأخذ مقامها اللائق بها في هذا المعترك العالمي، وهو بالنسبة للأمة العربية الإسلامية مقام الصدارة والتوجيه، من أن تحرص الحرص كله على مقوّماتها التي تتميز بها من غيرها من الأمم، وعلى رأس هذه المقومات: اللغة، والدين، والنظم الصالحة، والأخلاق، والتقاليد الفاضلة.

وقد ظهر الإسلام، والعرب، بل العالم كله، في أشد الحاجة إليه، فآتاهم العقيدة الحقة والشريعة الصحيحة العادلة، والنظم التي يقوم عليها المجتمع والأمة، لتسهم في بعث العالم ونهضته وإخراجه من الظلمات إلى النور.

لـذلك رأينـا من الخير أن نكتب هذا البحث عن التشريـع الإسلامي وأثره، وسنتنـاول فيه عـلى وجازتـه نشأة هذا التشريع، والأصول التي قام عليها، وأسسه العامة، وخصائصه. ثم نبين، بما لا يقبل الجدل، أنه تشريع مستقل عن غيره من التشريعات التي كانت معروفة في العالم القديم، ونعني بهذا القانون الروماني، ونبين فضلاً عن ذلك، أنه كان للتشريع الإسلامي فضل غير منكور على القوانين الغربية، وبخاصة القانون الفرنسي، ثم ينتهي البحث بفصل عن مستقبل التشريع الإسلامي، وخاتمة له.

ونسأل الله العون والتوفيق.

نَشأةُ التَشريعِ الإسلاميّ وتَدرّجُ

هذا التشريع مثله مثل كل كائن حي، لا ينشأ من لا شيء، ولا يبلغ كماله طفرة واحدة، بل ينشأ من شيء موجود سابق على وجوده، ويأخذ في السير إلى الأمام متدرجاً في مراتب الحياة والوجود، حتى يبلغ أقصى ما يقدر له من نضج وكمال.

وقد كان للعرب طبعاً شيء من القواعد والتقاليد، والأعراف التي تحكم مجتمعهم، شأنهم في هذا شأن كل مجتمع مهما كان حظه من الحضارة، والرقي الفكري والعملي، وكانت هذه القواعد تحكم مسائلهم الشخصية ومعاملاتهم المالية وغير هذا وذاك من الشؤون ومسائل الحياة ومشاكلها.

ومن ثم، لنا أن نقرر أن الإسلام طرأ على مجتمع له تقاليده وأعرافه، فما كان الإسلام ليغير كل ما كانت عليه الأمة العربية حتى ما كان صالحاً لبناء مجتمع سليم صالح للحياة الطيبة، بل إنه أقر ما كان صالحاً للبقاء، وحرم وألغى ما كان غير صالح من تلك القواعد والأوضاع والتقاليد.

وقد مر هذا التشريع بأدوار ثلاثة حتى بلغ كماله، وهي: دور

النشأة الذي كان أيام حياة الرسول ﷺ، ودور الشباب أيام الصحابة وكبار التابعين، ودور النضج والكمال الذي ظهر فيه الأئمة المجتهدون الكبار، ثم كان بعد ذلك كله دور التقليد الذي لا تزال آثاره ـ بكل أسف ـ إلى هذه الأيام التي نعيش فيها.

دور النشأة:

بدأ التشريع في هذا الدور ينشأ ويتكون، وعماده القرآن الكريم والسنة النبوية، ولم تستمر هذه الفترة إلا اثنتين وعشرين سنة وبضعة أشهر، وفيها نزل القرآن، وتم نزوله بقوله تعالى في سورة المائدة: ﴿**اليوم أكملت لكم دينكم، وأتممت عليكم نعمتي، ورضيت لكم الإسلام ديناً**﴾، المائدة ٣، إذ لم ينزل بعدها شيء من آيات الأحكام، في رأي كثير من المفسرين.

وهنا يجدر بنا أن نلاحظ أن ما نزل من القرآن بمكة لم يشتمل على كثير من التشريعات الفقهية؛ إذ كان المقصود الأول منه هو الدعوة إلى وجود الله وتوحيده وعبادته، ونبذ ما كان الناس يعبدون قبل الإسلام من مختلف المعبودات، وإقامة الأدلة على ذلك وعلى وجود الدار الأخرى وما يكون فيها من ثواب وعقاب. أما التشريعات الفقهية التفصيلية، فقد نزل الجانب الأكبر منها في السور المدنية، وهذه السور أكثر من الثلث بقليل من مجموع القرآن.

حقاً، لقد بدأ أن يكون للعرب والمسلمين دولة بالمدينة، والدولة تتطلب ما تقوم به من نظم وتشريعات وقوانين تحدد العلاقات بين أفرادها وبين الدول الأخرى، وتحكم تصرفاتهم على اختلافها، وكان هذا هو سبب نشأة هذه النظم والتشريعات في المدينة المنورة.

وكان من الحكمة، ومما يتفق وطبائع الأمور، أن لا تنشأ هذه التشريعات مرة واحدة، بل كان ذلك على التدريج حسب الحاجة التي تدعو إليها، وفي هذا، دفع للحرج عن المسلمين، وأخذهم بالتيسير في التكاليف والأحكام، وبخاصة أنهم كانوا حديثي عهد بحياة لها أوضاعها وتقاليدها التي تختلف في الكثير منها عما جاء به الإسلام.

وكان من الضروري أن يعتمد التشريع على السنة النبوية بجانب القرآن؛ فإن الكتاب الكريم كان يجيء بالقواعد العامة والأحكام أو التشريعات بصفة إجمالية في كثير من الأمور، فكان على الرسول ﷺ بيان ما جاء في الكتاب، وتفصيل هذا الإجمال، وتحديد تلك القواعد العامة.

على أننا نجد في السنة تشريعات لا نجدها في القرآن، وإن كانت طبعاً لا تخرج عن روحه ومعانيه ومقاصده، ولا عجب في شيء من ذلك كله! فمهمة الرسول دائماً هي البيان لرسالته بكل طرق البيان، بما لا يقصر عن مقاصد صاحب الرسالة وهو الله تعالى.

ولنا أن نقول بإيجاز بأن دور الرسول كان دور الشارح للمتن الذي هو القرآن بعد تبليغه للناس، إلا أنه شارح ملهم من الله يعمل تحت رعايته، فلا يقر على خطأ بحال. ولنذكر بعد ذلك بعض الأمثلة التي تبين لنا بما لا شك فيه أن السنة كانت توضح ما أجمل الكتاب، وتفصل ما جاء به من الآيات حين يكون هذا ضرورياً:

١ ـ أمر الله تعالى بالصلاة وشرعها فرضاً علينا، وجاء ذلك في نص القرآن، إلا أنه لم يبين لنا في القرآن أوقاتها بياناً واضحاً، ولا عدد صلوات اليوم أو عدد ركعات كل صلاة، ولا كيفيتها على نحو لا لبس

فيه ولا إبهام. فجاءت السنة وبينت ذلك كله، حين صلى الرسول ﷺ **فعلاً** وقال: «صلوا كما رأيتموني أصلي»، وقد روى لنا الصحابة كيفية صلاة الرسول.

٢ ـ وفرض الله علينا الصوم بقوله تعالى: ﴿**شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن، هدى للناس وبينات من الهدى والفرقان، فمن شهد منكم الشهر فليصمه، ومن كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر**﴾ البقرة ١٨٥.

ثم كان الرسول هو الذي بين أن المراد به هو الشهر القمري لا الشمسي، وأنه يجب أن نصوم لرؤية هلال رمضان ونفطر لرؤيته. كما بين حكم المفطر عامداً أو ناسياً، إلى غير ذلك كله من أحكام هذه الفريضة.

٣ ـ ومثل ذلك كانت الزكاة؛ فقد جاء الأمر بها في كثير من الآيات، ومنها قوله تعالى: ﴿**وآتوا الزكاة**﴾، وقوله: ﴿ **خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها**﴾ التوبة ١٠٣، وقوله: ﴿**وآتوا حقه يوم حصاده**﴾ الأنعام ١٤١، وقوله: ﴿**والذين في أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم**﴾ المعارج ٢٥.

إلا أن السنة هي التي بينت لنا «نصاب» الزكاة في كل نوع من أنواع الأموال، نعني النقود والزروع والثمار وعروض التجارة والحيوانات السائمة مثلاً، كما بينت المقدار الواجب إخراجه في كل نوع منها، وهكذا إلى آخر ما يتعلق بتحديد هذه الفريضة تحديداً كافياً.

وهكذا كانت السنة النبوية مبينة للقرآن، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿**وأنزلنا إليك الذكر** (أي القرآن) **لتبين للناس ما نزل إليهم**﴾، النحل ٤٤ ،وكان الرسول مشرعاً بما يقول وما يفعل،حتى لبعض ما لم

يرد في القرآن ولو جملاً كزكاة الفطر. وإن كان الله هو المشرع الحقيقي الأعظم، ما دام الرسول يستلهم دائماً القرآن: نصه، وروحه، ومقاصده التي ترمي دائماً لصالح الفرد والجماعة.

دور الشباب:

في هذا الدور الذي انقضى بعد القرن الأول بقليل، نجد الإسلام أخذ يمتد شرقاً وغرباً وشمالاً وجنوباً؛ إذ فتح الله على العرب والمسلمين العراق والشام ومصر، وبلدان شمالي إفريقية وغيرها.

وكان لكل من هذه الأقطار حضارتها وعاداتها وتقاليدها وأعرافها وقوانينها، وكان للاختلاط الذي تم بين العرب وأهالي هذه الأقطار والبلاد المختلفة أثره المحتوم في التفكير وغيره. ومع ذلك كله حصل أن كثرت الحوادث والمسائل التي تتطلب أحكاماً شرعية لها، وظهرت مشاكل تنتظر حلولاً لها.

وذلك لأن المأثور من تشريعات الرسول وأحكامه وأقضِيَته أصبح غير واف بهذه الحوادث والمسائل والمعاملات التي تتجدد وتزيد كل يوم، فكان لكل هذا أثره في نمو الفقه والتشريع.

وثمة عامل آخر كان له أثر واضح كبير في هذه الناحية، في هذه الفترة وما تلاها، وهو هجرة كثير من الصحابة إلى تلك البلاد التي عرفها العرب، ونزحوا إليها، وما كان نتيجة لذلك من شيوع التحديث عن الرسول ﷺ، والأخذ في تعمق القرآن، واستنباط الأحكام التي شعروا بالحاجة لها منه أو مما يرونه صحيحاً من أحاديث الرسول وسنته.

ومن الطبيعي أن يكون لهذه العوامل أثرها في الفقه والتشريع،

وفي ظهور الاجتهاد والمجتهدين؛ إذ كان كل من الصحابة القادرين على تعمق القرآن يجتهد في فهمه وفهم ما ثبت عنده عن الرسول، فقد كان هذا الحديث أو ذاك قد يصح عند البعض دون البعض الآخر.

وهكذا بدأ التشريع الإسلامي يتكون في اتساع، وبدأت أصوله تعرف وتتميز، نعني الكتاب والسنة، والقياس والإجماع. كما أخذت قوانين وأعراف البلاد المختلفة، التي أصبحت تحت راية العرب داخلة في تكوين جسم الدولة العربية والإسلامية، تؤثر في الفقه والتشريع بصفة عامة أثراً غير قليل، إلا أن ذلك كله كان لا يخرج عن فلك الكتاب والسنة دائماً.

ولهذا ، كان سيدنا أبو بكر الصديق الخليفة الأول إذا سئل عن شيء، أو جاءه خصم في قضية من القضايا، يقضي بما يجده في القرآن، فإن لم يجد لجأ إلى ما يعرفه من أحاديث الرسول ﷺ وسنته.

فإن لم يجد في القرآن والسنة حكم الواقعة المطلوب بيان حكم الله فيها، لجأ إلى الصحابة؛ فإن وجد عند أحدهم في هذا شيئاً عن الرسول قضى به، وحمد الله على أن في الأمة من يحفظ علم رسوله؛ وإن أعياه الأمر، جمع من يرى من خيار الناس وأهل الفقه والرأي والعلم فاستشارهم، ثم يقضي بما يجمعون عليه.

وكذلك كان يفعل عمر رضي الله عنه بعد أن صارت إليه خلافة المسلمين، وكان يتحرى رأي أبي بكر إن كان له رأي في الحادثة، وذلك إن لم يجد حكم الله في القرآن أو الحديث. فإن لم يجد لأبي بكر قضاء في المسألة، أخذ بما يجمع عليه أهل العلم والرأي من الصحابة.

وليس معنى هذا أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانا لا يجتهدان

في المسائل التي جدت في أيامهما، إن لم يجد الواحد منهما حكم الله في الكتاب أو السنة؛ بل كانا يجتهدان ويستعملان القياس، وبخاصة سيدنا عمر الذي يعرف له التاريخ في أيام الرسول نفسه .آراء نزل القرآن موافقاً له فيها.

إلا أن عمر رضي الله عنه، وهو الألمعي الذي كان يجتهد في الرأي بنور الله تعالى، كان يتخوف على الناس أن يجتهدوا برأيهم فلا يوفقوا في كل حال للحق الذي هو حكم الله. ولذلك نجده يكتب لشريح بن الحارث الكندي حين ولاه قضاء الكوفة يقول:

«إن جاءك شيء في كتاب الله فاقض به ولا يلفتك عنه الرجال، فإن جاءك ما ليس في كتاب الله ولا في سنة رسوله ﷺ، ولم يتكلم فيه أحد قبلك، فاختر أي الأمرين شئت: إن شئت أن تجتهد برأيك فتقدم، وإن شئت أن تتأخر فتأخر، ولا أرى التأخر إلا خيراً لك».

وإذا كان عمر بن الخطاب يتحرى رأي أبي بكر الخليفة الأول ليأخذ به، كما ذكرنا من قبل، فإن هذا لا يمنع من القول بأنه حصلت اختلافات بينهما تمسك فيها عمر برأيه، إذ بان له أنه الحق في زمنه، كما حصلت اختلافات أخرى بين آراء الصحابة بصفة عامة؛ ولكل وجهة هو موليها، والكل كان يستلهم دائماً القرآن والسنة.

وسنكتفي من ذلك بمثال واحد، وهو مثال يرينا الخلاف بين أبي بكر وعمر كيف يكون؟ وكيف كان لكل منهما وجهة نظر لها وجاهتها؟.

كان أبو بكر في زمن خلافته يسوي بين المسلمين في أعطياتهم التي تفرض لهم من المال العام للمسلمين، فلا يفضل أحداً منهم على آخر. فلما ذُكّر بأن الحق والخير في التفاضل، لما للبعض من الفضل على

بعض، بسبب سبْقه في الدخول في الإسلام أو قدمه في الجهاد في سبيل الله، رد بأنه من أعرف المسلمين بهذا ولكنه يدع ذلك لله يثيب عليه، أما الأعطيات فهي للمعاش فالأسوة فيها خير من الأثرة. وفي هذا يقول في بعض الروايات: فضائلهم عند الله، فأما هذا المعاش فالتسوية فيه خير.

فلما صارت الخلافة إلى عمر الفاروق، وجاءت الفتوحات بأموال كثيرة، عدل عما كان يراه الصديق؛ إذ رأى ألا يسوي بين من قاتل رسول الله وبين من قاتل معه. وكان من كلامه في ذلك: ما أنا فيه (أي في هذا المال) إلا كأحدكم، ولكنا على منازلنا من كتاب الله عز وجل، وقسْمنا من رسول الله ﷺ؛ فالرجل وتلاده في الإسلام، والرجل وغَناؤه في الإسلام، والرجل وحاجته في الإسلام. وهكذا، فضل عمر البعض على البعض في العطاء.

وفي رأينا أن عمر كان ينشد بما ذهب إليه التسوية أيضاً؛ لأن من التسوية بين الناس أن يأخذ كل منهم بقدر ما قدّم من خير للإسلام والمجتمع والأمة، وبقدر ما هو في حاجة إليه؛ ولهذا، يقول في بعض ما روي عنه في هذا الأمر: «ما يريد ابن الخطاب بهذا إلا العدل والتسوية»، وذلك عندما قال له البعض: يا ابن الخطاب! أنشدُك الله في العدل والتسوية.

هذا، وبعد كبار الصحابة طوال عهد الخلفاء الراشدين الأربعة، تجيء فترة صغار الصحابة وكبار التابعين من أول حكم معاوية بن أبي سفيان إلى ما بعد المائة الأولى بقليل. وتبدأ هذه الفترة «بعام الجماعة»، وهو العام الذي اجتمعت فيه كلمة المسلمين على

خلافة معاوية بعد تنازل سيدنا الحسن بن علي رضي الله عنهما عن الخلافة، وبهذا التنازل ابتدأت دولة بني أمية. إلا أن ذلك لم يمنع من وجود طوائف شذت عن الجماعة، وهم الخوارج والشيعة.

وقد تميزت هذه الفترة من حياة الفقه والتشريع بأمور نذكر أهمها:

١ ـ لم يكن الخوارج يعتمدون من الأحاديث إلا ما رواه رجالاتهم، وكذلك الشيعة. أما أهل السنة والجماعة، فقد كانوا يعتمدون الأحاديث التي ثبتت صحتها عندهم مهما يدخل في أسانيدها من رجال الفِرق الأخرى متى كانوا عدولاً ثقات.

٢ ـ كثرة التحديث عن الرسول ﷺ في البلدان المختلفة التي تفرق فيها المسلمون، وبخاصة أنه قد ذهب عهد سيدنا عمر الذي كان يشدد كثيراً في رواية الحديث، فكان كُلٌّ يحدث بما سمع من الرسول بنفسه أو بواسطة رواة آخرين.

٣ ـ وكان من نتيجة هذا، أن كثرت رواية الأحاديث بلا تثبت أحياناً، وأن كثر الخطأ في رواية الحديث عن الرسول، بل الكذب عمداً من بعض من كانوا لا يبالون في سبيل. نصرة آرائهم ومذاهبهم السياسية بصفة خاصة.

٤ ـ ابتعاد بعض خلفاء الدولة الأموية وأمرائها عن سنة السلف الصالح، وبخاصة أهل المدينة المنورة مهد الحديث وسنة الرسول، واعتدادهم في حياتهم وتصرفاتهم على تفكيرهم وآرائهم واجتهاداتهم الشخصية، بعد أن جعلوا من خلافة العرب والمسلمين ملكاً عضوضاً لهم ولأسرتهم، بما ابتدعوه من نظام «ولاية العهد» الذي لم يعرفه الإسلام من قبل.

وكان من هذه الأمور كلها أن أخذ صفوة من الصحابة والتابعين، العلماء بالكتاب وسنة الرسول ﷺ، يتجهون إلى تأسيس علم الفقه والتشريع الذي يقوم على هذين المصدرين المقدسين العظيمين، والذي يجب أن يكون المثل الأعلى للقانون الذي تقوم عليه حياة العرب والمسلمين العملية. فكان هذا بدء سير الفقه والشريعة الإسلامية في اتجاه نظري يختلف، كثيراً أو قليلاً، عن الواقع العملي في الحياة.

وينبغي أن نضيف إلى ذلك سبباً آخر، ونعني به أن الورعين من العلماء بالكتاب والسنة النبوية، لما رأوا كثرة رواية الحديث عن الرسول والخطأ عليه أحياناً، لجأوا في معرفة أحكام الله الشرعية إلى اجتهادهم الخاص، مستندين إلى فهم القرآن والثابت لديهم من أحاديث الرسول وسنته.

وكان من هذا، الاختلاف في الآراء التشريعية، وتعددت الفتاوى في المسألة الواحدة، وبخاصة وقد وجد المسلمون أنفسهم في بلاد واسعة، لها عادات وتقاليد وأعراف جديدة عليهم، وكل ذلك يستدعي أحكاماً غير ما كانوا يعرفون أو يعلمون.

وكان من نتائج ذلك كله؛ أن ظهرت نزعتان في الفقه والشريعة: نزعة «أهل الحديث» ومهدها «الحجاز» وكان منها فيما بعد المالكية، والشافعية، والحنابلة. ونزعة «أهل الرأي» ومهدها «العراق» وكان حاملو لوائها فيما بعدُ الأحناف. وإن كان الشافعية «بعبارة أدق» كانوا وسطاً بين أهل الحديث وبين أهل الرأي.

دور النضج والكمال:

كان هذا الدور أطول أدوار الفقه والتشريع عمراً، إلا دور التقليد بكل أسف؛ إذ قد استمر نحو مائتين وخمسين عاماً، فقد بدأ أوائل القرن الثاني الهجري، واستمر إلى منتصف القرن الرابع الذي أقفل فيه باب الاجتهاد!

وفي هذا الدور، بدأ تدوين السنة، ومذاهب الفقه، وفيه ظهرت المذاهب الكبرى التي لا تزال معروفة ومتَّبعة في بلاد العرب والإسلام حتى اليوم؛ نعني مذاهب أبي حنيفة، والشافعي، ومالك، وابن حنبل من أهل السنة، ومذاهب الزيدية والإمامية من الشيعة.

وينبغي أن نشير هنا إلى أهم الخصائص التي تميز بها هذا الدور، فكان مرحلة خاصة من مراحل الفقه والتشريع، وهي:

١ ـ قيام الدولة العباسية التي كانت عاملاً قوياً من عوامل ازدهار الفقه وتطوره، وفقاً للحياة العامة التي كان عليها المسلمون إبان هذه الدولة، وتمشياً مع ما كان يجدّ من وقائع ومشاكل تتطلب أحكاماً شرعية لها.

ويعتبر قيام هذه الدولة حدثاً ملحوظاً في حياة الفقه والتشريع؛ لأنها قامت باسم الدين وعلى الدين، فلا عجب أن يعنى رجالها بالحياة الدينية، وأن يعملوا على أن تقوم على قانون مستمد من صميم الفقه والتشريع الإسلامي، فكانت الحاجة ماسة للفقه والفقهاء، وكان هؤلاء موضع رعاية طيبة من الخلفاء أيام عزهم ومجدهم.

فهذا هو الخليفة هارون الرشيد يطلب من أبي يوسف، تلميذ الإمام أبي حنيفة وصاحبه، أن يضع له كتاباً يستهديه في نظم الدولة

المالية والإدارية، فيكتب له مؤلفه المعروف: «كتاب الخراج»، وفي مقدمته يقول للخليفة وهو أقوى سلطان في عصره:

فأقِم الحق فيما ولاك الله وقلدك، ولا تَزغ فتزيغ رعيتك، وإياك والأمر بالهوى والأخذ بالغضب... وكن من خشية الله على حذر، واجعل الناس عندك في أمر الله سواء القريب والبعيد... وإن الله سائلك عما أنت فيه، وعما عملت به، فانظر الجواب! إلى آخر ما قال.

على أن الخليفة هارون الرشيد لم يكن هو وحده الفريد في إجلال الفقهاء، وفي سؤالهم النصح والتوجيه، فقد كان هذا شأنَ غيره أيضاً من خلفاء هذه الدولة، والأمر معروف لمن قرأ شيئاً من تاريخ العروبة والإسلام المجيد.

لا عجب، إذن، أن يجد الفقه والتشريع في هذه الفترة الطيبة الطويلة من حياته تربة صالحة للنضج والكمال، وأن يكون من ذلك نشر سنة الرسول، وأحاديثه ـ بعد تمحيصها ـ وظهور كبار المجاميع فيها، وأن تغزر كتب الفقه ويكثر جداً ما فيها من الأحكام والتشريعات العملية، وأن يدون ذلك كله في مؤلفات رويت عن أئمة الفقهاء، وكبار أصحابهم، وتلاميذهم المباشرين وغير المباشرين.

إنه لما كثر التحدث عن الرسول ﷺ في البلدان المختلفة، وغزر إلى حد كبير ما روي عنه أو نسب إليه من الأحاديث، ندب بعض أعلام المسلمين من رجال الحديث أنفسهم للفحص عن هذه الأحاديث وتصنيفها، وبيان صحيحها من ضعيفها، والموضوع منها ثم تدوينها؛ ليرجع إليها المسلمون بجانب القرآن لمعرفة شريعتهم.

وكان هذا الصنيع الذي قام به أئمة أعلام حفاظ، فضلاً وتوفيقاً

عظيمين من الله لحفظ الأصل الثاني للإسلام وتشريعه، وهو سنة رسوله ﷺ. وأهم هذه المجموعات هو صحيح الإمام البخاري المتوفى عام ٢٥٦ هـ، وصحيح الإمام مسلم المتوفى عام ٢٦١ هـ.

وهذه الكتب والمجاميع الخطيرة ـ ومنها ما صنف على أبواب الفقه المختلفة، والتي أنفق جامعوها فيها جهوداً شاقة طويلة مضنية ـ قدمت بلا ريب مادة غزيرة خصبة للفقهاء، يستخلصون منها الأحكام الفقهية، بجانب القرآن، ولذلك كان لها أثرها الطيب الكبير في اكتمال الفقه والتشريع.

دور التقليد:

بعد أن بلغ الفقه والتشريع أوجَه في الدور السابق، أخذ ينزل رويداً رويداً عن الذروة التي وصل إليها، وكان ذلك لعوامل مختلفة: منها ضعف الدولة الإسلامية وتقسيمها إلى دول عديدة، مما أدى إلى ضعف الدولة الكبرى التي كانت تشجع الفقه ورجاله.

ومنها ركون رجال الشريعة إلى المذاهب الكبرى الأربعة المعروفة بعد أن دونت وصار لها أتباع أقوياء لا يحصون كثرة، وبعد أن أخذت تؤتي أكلها ويجني العرب والمسلمون ثمراتها، وبخاصة أنهم وجدوا حلولاً وأحكاماً لما كان يجد لهم من مشاكل وواقعات، فلم إذن يتعبون أنفسهم بالاجتهاد في تأسيس مذاهب أخرى.

ثم كان أن قصر أنصار كل مذهب من هذه المذاهب أنفسهم ـ بعد أن تلقتها الأمة بالقبول ـ جهودهم على تأييد مذهب إمامهم في أصوله وفروعه وتطبيقاته العملية، وعلى الإشادة بأئمتهم ومن إليهم من رؤساء المذهب وأعيانه، وبما خصوا به من نبوغ وملكة فقهية ومقدرة فائقة

على الاستنباط، حتى كأن الله قد خصهم وحدهم بفضله، وحَبَسه عن غيرهم!

وأخيراً، لم يكن هناك في ذلك العصر نظام إداري أو تشريعي يقصر الفتوى على من هم أهل لها، ويأخذ على أيدي غير الصالحين للحكم في شريعة الله؛ فتصدى كثيرون للإفتاء، حتى كان يصدر في المسألة الواحدة أقوال وفتاوى متعددة متعارضة، وهذا ما يجعل المستفتين في حيرة لا يدرون الحق فيما يستفتون فيه.

ومن أجل ذلك رأى أهل العلم والبصر بالتشريع ـ في أواخر القرن الرابع ـ أن يسدوا باب الاجتهاد، وأن يجعلوا القضاة والمفتين مقيدين بأقوال الأئمة الأربعة المعروفين الذين أجمعت الأمة على الرضى بهم.

وبهذا وقع المسلمون في الجمود على أقوال السابقين، الذين كانوا، هم أنفسهم، يصرحون بأنهم عرضة للخطأ، ويدعون إلى استنباط الأحكام من أدلتها كما يفعلون هم، ويعيبون على التقليد والمقلدين!

وفي ذلك يقول العلامة ابن خلدون، المتوفى سنة ٨٠٨ هـ، ما نصه: «ووقف التقليد في الأمصار عند هؤلاء الأربعة، ودرس المقلدون لمن سواهم، وسد الناس باب الخلاف وطرقه؛ لما كثر تشعب الاصطلاحات في العلوم، ولما عاق عن الوصول إلى رتبة الاجتهاد، ولما خشي من إسناد ذلك إلى غير أهله ومن لا يوثق برأيه ولا بدينه.

فصرحوا بالعجز والإعواز، وردّوا الناس إلى تقليد هؤلاء. . . ومدعي الاجتهاد لهذا العهد مردود على عقبه، مهجور تقليده، وقد صار أهل الإسلام اليوم على تقليد هؤلاء الأئمة الأربعة».

حركة بعث ونهضة:

وأخيراً، ينبغي أن نشير هنا إلى أنه نجحت في هذه الأيام حركة مباركة، تدعو بقوة إلى ترك التفكير الذي ران على العقول وثقل على الصدور طوال القرون الماضية، وإلى فتح باب الاجتهاد لمن هو أهل له.

ونعتقد أن أكبر الفضل في هذا يرجع إلى رجلين عظيمين من أعيان الفقهاء العلماء، وهما: ابن تيمية المتوفى عام ٧٢٨ هـ، وتلميذه ابن القيم المتوفى عام ٧٥١ هـ، ثم من بعدهما أبي محمد بن عبد الوهاب التميمي النجدي المتوفى عام ١٢٠٦ هـ.

على أن حركة البعث هذه لن تصل إلى الـذي نرجوه لها، ولن تؤتي أكلها الذي نبتغيه، إلا إذا درسنا الفقه الإسلامي دراسة علمية صحيحة من ينابيعه الأصيلة، وهي الكتاب والسنة وآراء الصحابة والتابعين، وعرفنا كيف نفيد منه في تشريعاتنا الحديثة، وحل مشاكل العصر، ومن الله العون والتوفيق.



أصُولُ التَشْريع وَأسُسُه العَامّة

ليس التشريع الإسلامي من وضع أحد من الناس، بل هو تشريع إلهي، جاء به القرآن الكريم وسنة الرسول خاتم الأنبياء والمرسلين. وعمل الفقهاء هو: فهم هذين المصدرين العظيمين، واستنباط الأحكام الشرعية منهما، وذلك في غير الأحكام التي جاءت بالنص في أحدهما. ومن ثم، يكون لهذا التشريع الخالد أصوله التي يقوم عليها ويرجع إليها.

ومن هذه الأصول ما اتفق عليه العلماء جميعاً، وهي الكتاب والسنة والإجماع، ومنها ما هو مختلف فيه، وهي القياس، والاستحسان، والمصالح المرسلة أو الاستصلاح بتعبير آخر. وسنتكلم هنا عن كل من هذه الأصول الستة، فهي التي يكثر ذكرها في كتب أصول الفقه والتشريع.

الكتاب:

هو كلام الله تعالى الذي أنزله على رسوله المصطفى بمعانيه، وألفاظه العربية، فكان كتاب الإسلام الأول. وهو يشتمل على نظام كامل للدين والدنيا، بما حوى من التشريعات العادلة الصالحة للأفراد

والجماعات في كل البيئات والأزمان، وقد نقل إلينا متواتراً جيلاً بعد جيل، دون أن يناله أي تحريف أو تغيير، وبهذا صدق قوله تعالى: ﴿**إنا نحن نزلنا الذِكر وإنا له لحافظون**﴾ الحجر ٩.

وقد جاءت فيه في غالب الأمر الأحكام التشريعية على نحو كلي عام، ومن ثم كانت الحاجة للرسول وسنته بجانبه كما ذكرنا من قبل، وكان إنكار السنة إنكاراً للأصل الثاني الذي لا بد منه للإسلام ونظمه وتشريعاته، وهذا ما لا يصح أن يكون من أحد يؤمن بالله ورسوله.

وكان من أحكامه، في العبادات والمعاملات، ما نزل تدريجياً تبعاً لحاجة الزمن وطاقة النفس الإنسانية، ولهذا وقع فيه نسخ حكم بآخر، وفي ذلك يقول الله تعالى: ﴿**ما ننسخْ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها**﴾ البقرة ١٠٦.

على أن من الأحكام ما لا يقبل النسخ مطلقاً: مثل وجوب الإيمان بالله، واليوم الآخر، والأمر بالصدق والعدل والإحسان ونحوها من الفضائل، والنهي عن أضدادها من الرذائل؛ وذلك لأن هذه الأحكام حسنة في كل زمان ومكان، ولا يختلف الأمر فيها باختلاف الأمم والبيئات والعصور.

السنَّة:

هي ما صدر عن الرسول من قول أو فعلٍ أو تقرير، ومعنى التقرير: أن يقول أو يفعل بعض الصحابة شيئاً بمحضر الرسول فيسكت عنه أو يستحسنه، فيعتبر ذلك موافقة له عليه، وقد يبلغ الرسولَ ذلك عن أحد من الصحابة غائب عن مجلسه فيُقرّه عليه، فيكون هذا أيضاً موافقة له على ما قال الصاحب أو فعل.

وقد بدأ جمع السنة وتدوينها على نحو واسع شامل في العصر العباسي، ثم كثرت فيها المجاميع والمؤلفات التي ذكرنا فيما سبق أكثرها قيمة، وأعظمها حظاً من الدقة والتمحيص، فكانت معيناً خصباً غزيراً للفقهاء والأحكام التشريعية.

ولا نزاع في أن السنة حجة في التشريع بجانب القرآن، وفي وجوب العمل بها معه، وفي هذا يقول الله تعالى: **﴿وما آتاكم الرسول فخذوه، وما نهاكم عنه فانتهوا﴾** الحشر ٧، ويقول: **﴿يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم، فإن تنازعتم في شيء فرُدوه إلى الله والرسول﴾** النساء ٥٩، ويقول مخاطباً رسوله المصطفى: **﴿فلا وربِّك لا يؤمنون حتى يُحكِّموك فيما شجر بينهم، ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلِّموا تسليما﴾** النساء ٦٥.

إلا أنها تجيء بعد الكتاب في الاحتجاج بها وتعرّف الأحكام الشرعية منها، وإذا، فلا يصار إليها إلا عند عدم وجود نص من القرآن يفي بما نريده، أو عند الحاجة لتفصيل أو بيان لبعض ما جاء في القرآن، وهكذا كان الصحابة والفقهاء جميعاً يفعلون.

وكانت السنة كذلك؛ لأن القرآن مقطوع بصدق كل حرف منه وصحته، أما هي فمنها ما هو مقطوع به، ومنها ما ليس كذلك، ولا شك في أن المقطوع به منها لا يبلغ في اليقين مبلغ القرآن بطبيعة الحال. ثم السنة تعتبر كالتفسير والبيان للقرآن، وما كان كذلك يكون تالياً في الرتبة والمنزلة.

الإجماع:

من الواضح المشاهد أن كثيراً من المعاملات في عصرنا هذا، لم يكن موجوداً من قبل، وأنه قد لا نجد أحكام بعضها في الكتاب أو سنة الرسول ﷺ، فما العمل إذن؟ هنا، نجد أصلاً ثالثاً من أصول التشريع يسعفنا في هذه المسائل ونحوها، وهذا الأصل هو الإجماع.

ومعنى هذا أن يجتمع المجتهدون من الفقهاء، لبحث هذه المسألة أو تلك، وبعد تبادل الآراء وتمحيصها يجمعون على حكم المسألـة المطلوب بيان الحكم الشرعي فيها، ويصير ما يجمعون عليه حكماً شرعياً ملزماً للمسلمين.

ويمكن تعريف الإجماع: بأنه اتفاق جملة المجتهدين من الفقهاء المسلمين في عصر من العصور على حكم واقعة من الوقائع، أو مسألة من المسائل.

ويرى بعض الفقهاء: أن هذا الإجماع من الفقهاء المجتهدين جميعاً في البلاد الإسلامية، لا يمكن تحققه فعلاً؛ لأنه يتعذر معرفتهم، ومعرفة آرائهم جميعاً في المسألة التي يراد معرفة الحكم الشرعي فيها، ونحن نرى أن هذا كان صحيحاً فيما مضى.

أما اليوم فإنه من اليسير تحقق الإجماع لسهولة المواصلات بين العالم كله، ولأننا نرى فعلاً كثرة الاجتماعات والمؤتمرات العالمية في أمريكا وغيرها من البلاد الغربية، بل رأينا أن ذلك حصل في القاهرة نفسها.

ذلك أمر ميسور بلا ريب، والحاجة ماسة إليه، فما أكثر ما نحتاج

إلى معرفة أحكامه الشرعية من معاملاتنا التي نقوم بها هذه الأيام، وبخاصة عمليات المصارف والشركات. وكل ما على الحكومات الإسلامية هو العناية بمعرفة وتعيين من لهم حق الاجتهاد والإفتاء من فقهاء المسلمين في كل بلد، ثم نُيسّر لهم سبيل الاجتماع وتبادل الآراء.

ومن البدهي أن الإجماع على حكم شرعي لا يكون إلا عن دليل يستند إليه، وأمارة تشهد بصحته شرعاً، فإن القول في الدين من غير دلالة أو أمارة خطأ شرعاً، كما يقرر العلماء. وقد يكون ذلك الدليل قياس هذه المسألة أو تلك، التي نريد معرفة حكمها الشرعي، على مسألة معروف حكمها من الكتاب أو السنة.

القياس:

يرى جمهور الفقهاء - ورأيهم هو الحق - أن نصوص كتاب الله وسنة رسوله ﷺ لا تفي بأحكام كل ما يحدث من الحوادث والمسائل، وكل ما يجد من المشكلات، وقد رأينا أن الإجماع يكاد يكون متعذراً حصوله كلما جدّت مسألة تتطلب بيان حكمها الشرعي.

فلم يبق إلا أن يكون هناك أصل آخر للأحكام الشرعية يلجأ إليه الفقيه وحده دون حاجة إلى الاجتماع بغيره، وهذا الأصل هو القياس الذي لجأ إليه الفقهاء في كل عصر من عهد الصحابة رضوان الله عليهم جميعاً.

ومعنى القياس في اللغة هو التقدير؛ فيقال: قست الأرض بالمتر مثلاً، أي عرفت مساحتها بالأمتار المربعة. وله تعريفات مختلفة مأثورة عن علماء أصول الفقه، وكلها تتضمن معنى التقدير والمساواة؛ ولهذا،

نستطيع أن نعرِّفه شرعاً بأنه: إلحاق فرع بأصل في حكمه، بمساواته له في علة هذا الحكم الشرعي.

ومن أمثلة ذلك إلحاق النبيذ مثلاً بالخمر الثابت تحريم تناولها بالكتاب والسنة، في حرمة شربه، ووجوب حد من يقدم على تناوله، وذلك لأنه يسكر مثلها. وكذلك كراهة كل أنواع المعاملات إذا نودي لصلاة الجمعة، بالقياس على كراهة البيع التي نص القرآن عليها في هذا الوقت، وذلك لما في هذا من الاشتغال عن الصلاة.

الإستحسان:

اشتهر الفقهاء الأحناف بالأخذ بهذا الأصل والعمل به، وإن ذهب إليه غيرهم من الفقهاء الآخرين، ولا يراد به طبعاً ما يستحسنه المجتهد بعقله من غير دليل، وإنما المراد به هو العدول في مسألة من المسائل عن حكم نظيرها إلى حكم آخر لوجه هو أقوى، فهو ليس قولاً بالرأي المجرد أو الهوى، بل هو قول لدليل رجح لدى القائل به.

ومن أدلة وجوب اللجوء إليه عند الحاجة والاحتجاج به، وجعله أصلاً من أصول الأحكام الشرعية، قوله تعالى: ﴿**فبشر عبادي الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه**﴾ الزمر ١٧ ـ ١٨، وقول الرسول عليه الصلاة والسلام: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن».

ويجيء الاستحسان في المرتبة بعد الأصول التي سبق الكلام عليها، وهي الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وكثيراً ما انتفع به الفقهاء في التشريع، فنراهم يقولون مثلاً: هذا العمل يجوز استحساناً لا قياساً، وذلك الأمر محظور قياساً مباح استحساناً، فكأنهم يجعلونه مقابلاً للقياس.

ونجد كثيراً من المُثُل على الأخذ به في كتب الفقه المختلفة في كل المذاهب المعروفة، ونشير من هذه المثل إلى ما يأتي:

١ ـ لا يصح بيع الشيء المعدوم لسبب الشك في وجوده، أو خوف النزاع في تسليمه وتسلمه، ولكن أجيزت الإجارة شرعاً مع أنها بيع منافع الشيء المستأجر، وهذه المنافع معدومة طبعاً وقت العقد، فكان القياس عدم جواز هذا العقد، ولكنه أجيز استحساناً لتيسير المعاملات.

٢ ـ ومن هذا القبيل ما يسمى بالاستصناع، وهو أن تتعاقد مع صانع على أن يصنع لك رداء أو شيئاً من الأثاث مثلاً، فالمعقود عليه معدوم وقت العقد، ولكنه جاز استحساناً لجريان العُرف والتعامل به من الأمة جميعاً.

ومن هذا وذاك نرى أن الاستحسان أصل من أصول التشريع، وأنه كثيراً ما يلجأ إليه الفقيه، وأن العرف جرى عليه، وأن تيسير المعاملات يقتضيه؛ ولهذا، كان من الخير أن اعتبره جمهور الفقهاء أحد أصول التشريع الإسلامي.

المصالح المرسلة:

كان الإمام مالك بن أنس «رضي الله عنه» أكثر الفقهاء أخذاً بهذا المصدر من مصادر الأحكام التشريعية، وحسناً فعل؛ ذلك بأننا لو وقفنا في التشريع عند المصالح التي أمر الشارع باعتبارها، لتعطل كثير من المصالح الحقيقية للناس والأمة، هذا المصالح التي تختلف وتتجدد في كل زمان ومكان؛ ولعجزت الشريعة الإسلامية عن مسايرة التطور الذي لا نعلم له مدى ينتهي إليه، بل هو دائم ما دام الزمن.

ويراد «بالمصالح المرسلة»: كل مصلحة غير مقيدة بنص من الشارع يدعو إلى اعتبارها أو عدم اعتبارها، وفي اعتبارها مع هذا جلب نفع أو دفع ضرر، بشرط ألا تعارض مقصداً من مقاصد الشريعة، ولا دليلاً من أدلتها المعروفة، وأن تكون مصلحة حقيقية ضرورية للمجتمع، أو على الأقل يكون فيها تحصيل نفع أو درء ضرر حقيقي.

وإن من يبحث في تشريعات الصحابة والتابعين، ومن إليهم من الفقهاء المجتهدين، يعرف يقيناً أن هذا الأصل قد روعي في كثير من تلك التشريعات. بل إن من هؤلاء من عمل على تأويل بعض النصوص، أو إهمال القياس، رعاية لهذه المصالح وتحقيقها، وقصداً إلى المصلحة العامة فيما سنوا من تشريعات، كما يتضح ذلك من هذه الأمثلة:

١ ـ ليس في القرآن ولا سنة الرسول نص يوجب أو يحرم جمع القرآن من الصدور والصحف والرقاع التي كان محفوظاً فيها، ومع هذا أجمع الصحابة أيام أبي بكر على كتابته وجمعه، رعاية لمصلحة الأمة، بعد أن تحرج سيدنا أبو بكر أول الأمر من هذا العمل وقال: كيف أفعل شيئاً لم يفعله الرسول؟ ولكن سيدنا عمر بن الخطاب ظل يراجعه حتى شرح الله صدره له.

٢ ـ يجب شرعاً قطع يد السارق كما هو معروف بنص القرآن، ولكن عمر بن الخطاب أوقف هذا الحد الشرعي عام المجاعة، والأمر معروف مشهور.

٣ ـ أبقى سيدنا عمر أيضاً أرض العراق وغيرها بعد فتحها بأيدي أهلها، ووضع الخراج عليهم، بدل توزيع أربعة أخماسها بين

الجنود الذين فتحوها وهم أصحاب الحق في ذلك، وهذا رعاية للمصلحة العامة للمسلمين جميعاً وللأجيال الآتية منهم.

٤ ـ أجاز الفقهاء أن يفرض الوالي والإمام العادل على الأغنياء من المال ما لا بد منه، لتكثير الجند وإعداد السلاح وحماية البلاد، وسند هذه الإجازة هو رعاية المصلحة الحقيقية للأمة.

٥ ـ ونستطيع أخيراً أن نذكر من هذا القبيل قانون الإصلاح الزراعي عندنا، مع أن من المقرر شرعاً، أن للمالك أن يملك ما شاء من الطريق المشروع، ولكن في هذا القانون مصلحة عامة حقيقية لا ريب فيها؛ ولهذا صدوره كان جائزاً شرعاً رعاية لهذه المصلحة.

منزلة السنة من الكتاب:

تناولنا أصول التشريع واحداً إثر آخر، وهنا نرى من الخير أن نخص سنة الرسول وهي المصدر أو الأصل الثاني بكلمة فيها شيء من التفصيل تبين منزلتها من الكتاب، وتبينها له، كما تبين أنها حجة في التشريع بجانبه، وذلك لخطورة الموضوع، ومن الله التوفيق.

هي الأصل الأول بعده:

جعل علماء أصول التشريع لسنة الرسول ﷺ المنزلة الأولى بعد كتاب الله العظيم، وهذا أمر طبيعي بلا ريب. لقد جاء الرسول مبلغاً عن الله في أحكامه وأوامره ونواهيه، وفرض على المؤمنين طاعته، وجعل هذا من طاعة الله سبحانه، فقال جل شأنه: ﴿**من يطع الرسول فقد أطاع الله**﴾ النساء ٨٠.

ولا عجب! فلم يكن الرسول بأحاديثه وسائر ضروب سنته إلا

معلماً للمؤمنين، ومبيناً لهم كتاب رب العالمين، ولنسمع في هذا قوله تعالى في سورة آل عمران: ﴿**لقد منّ الله على المؤمنين إذ بعث فيهم رسولاً من أنفسهم يتلو عليهم آياته، ويزكيهم ويعلمهم الكتاب والحكمة**﴾ آل عمران ١٦٤.

وهنا يذكر الإمام الشافعي، رضي الله عنه، في رسالته المشهورة: أنه سمع من يرضى من أهل العلم بالقرآن يقول: الحكمة سنة رسول الله ﷺ.

إلا أن هذا لم يمنع في قديم الزمن وحديثه من ظهور جماعة وأفراد، لا يباليهم الله ولا المسلمون ولا أحد من ذوي الألباب، يذهبون إلى عدم اعتبار السنة طريقاً للتشريع، فيقولون: حسبنا القرآن وقد نزل بلسان عربي مبين يفهمه الناس كافة. وهذه قولة حق يراد بها باطل!

أما قديماً، فقد حكى الإمام الشافعي في كتاب «جماع العلم» قول هذه الطائفة التي رفضت الأخذ بالأحاديث كلها، وتكلم بإطالة عن الشبه التي قام عليها قول هذه الطائفة، ثم رد عليها بما أبان عن الحق ووضع الأمر في نصابه.

إن هذه الطائفة ـ التي آمن أفرادها بألسنتهم ولم تؤمن قلوبهم، وكان من ذلك الصنف عدد كبير في أيام الإسلام الأولى ـ ترى أن القرآن نزل بلسان عربي، يسير فهمه لجميع من يعرف اللغة العربية ومناحيها في الأسلوب والبيان، وهو مع هذا قد اشتمل على كل ما يحتاج إليه المسلمون من تشريعات، وأحكام، فما الحاجة للسنة إذاً بجانبه وقد دخل فيها ما دخل من خطأ وغلط ونسيان ووضع وكذب.

كل ذلك قد حكاه الإمام الشافعي عن هذه الفئة الضالة، ثم بيّن وجه الحاجة إلى السنة بجانب كتاب الله؛ لتكون بياناً لا غنى عنه، بما جاء به من إجمال لا بد له من تفصيل، ومطلق لا بد له من تقييد، وعامّ لا بد له من تخصيص، وهكذا إلى سائر وجوه بيان السنة للقرآن.

وفي الحديث في هذا الزمن الذي نعيش فيه، نرى جماعة عمدوا إلى حل عرى الدين عروة بعد أخرى. فبدأوا بالطعن في الفقهاء المسلمين وآرائهم، وفي التنفير من الرجوع إليها والأخذ بها ما دامت تتعارض أحياناً فيما بينها، ولأن أصحابها رجال ونحن رجال، فما لنا لا نغترف من المعين الأول الذي اغترفوا منه؟، يعنون الكتاب والسنة!.

وهذه كلمة حق يراد بها باطل كما قلنا من قبل؛ فما كان اختلاف العلماء دليلاً في يوم من الأيام على الطعن في آرائهم جملة، بل إن هذا الاختلاف دليل على حيوية الفكر، وعلى الرغبة في تمحيص الآراء، للوصول إلى الحق الذي هو طلبتهم جميعاً.

ثم انتقلت هذه الجماعة المغرضة إلى هدفها خطوة أخرى، وذلك بالطعن في أحاديث الرسول جملة، ومرة واحدة، ما دام منها الصحيح والموضوع، والقوي والضعيف، ولا سبيل في رأيهم ـ هكذا يزعمون! ـ لمعرفة ما يجب اعتماده من تلك الأحاديث.

وهم يتناسون جهود علماء الحديث في هذا السبيل، هذه الجهود التي لا يعرف تاريخ الأديان والعلوم لها نظيراً في سبيل نقد ما نسب إلى الرسول ﷺ من أحاديث، وتمييز الصحيح منها من غير الصحيح.

وهم ينتهون إلى ما انتهى إليه أسلاف ضالون، من ضرورة الاكتفاء بالقرآن، وكأن الله يبعث رسله المصطفين من خلقه لحمل

كلماته وكتبه دون بيانها. وهم بموقفهم هذا يكذبون القرآن نفسه؛ **إذ** يقول الله جل ذكره في سورة النحل مخاطباً رسوله ﴿**وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزِّل إليهم**﴾ النحل ٤٤.

وفي هؤلاء وأمثالهم في كل زمان ومكان، يقول النبي الصادق الأمين عليه الصلاة والسلام: «لا ألفِينّ أحدكم متكئاً على أريكته، يأتيه الأمر بما أمرت به أو نهيت عنه، فيقول: لا أدري، ما وجدنا في كتاب الله اتبعناه».

وفيهم أيضاً يقول أبو أيوب السختياني: إذا حدثت الرجل بسنة عن الرسول ﷺ، فقال دعنا من هذا وأجبنا عن القرآن، فاعلم أنه ضال.

بيان السنة للكتاب:

وإذا كانت سنة الرسول كما عرفنا، وكما أجمع عليه المسلمون إلا شرذمة لا قيمة لرأيهم، هي الأصل الثاني للدين والتشريع بعد القرآن، فإنها تكون بلا ريب مبينة له، ونتكلم عن هذا بإيجاز.

يذكر الإمام الشافعي : أن الله تبارك وتعالى قال: ﴿**إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً**﴾ البقرة ١٠٣. وقال: ﴿**وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة**﴾ البقرة ١١٠، وقال: ﴿**وأتموا الحج والعمرة لله**﴾ البقرة ١٩٦.

ثم بين على لسان رسوله، صلى الله تعالى عليه وسلم، عدد ما فرض من الصلاة، ومواقيتها وسننها، وأنواع الزكاة ومواقيتها، وكيفية عمل الحج والعمرة... ولهذا أشباه كثيرة في القرآن والسنة.

وبعد ذلك يذكر الشافعي أيضاً أن البيان في الفرائض المنصوصة

في كتاب الله عز وجل، يكون بأحد هذه الوجوه: منها ما أتى الكتاب على غاية البيان فيه، فلم يحتجْ مع التنزيل فيه إلى غيره. ومنها ما لم يأت البيان فيه على غايته، فكان على الرسول بيانه، وكان على المؤمنين طاعته فيما يبينه، وهنا يبين الرسول عن الله تعالى كيف فرضه، وعلى من صار فرضاً. ومنها، أخيراً، ما كان بيانه من سنة الرسول وحده بلا نص من الكتاب.

وهذا الإجمال الذي حكيناه عن الشافعي رضوان الله عليه من كتابه «الرسالة» نجد له تفصيلاً لدى العلامة ابن القيم، وذلك حين تكلم على منزلة السنة من القرآن وبيانها لما جاء فيه.

إنه يذكر، في الجزء الثاني من كتابه «إعلام الموقعين» المعروف، أن السنة مع القرآن على ثلاثة أوجه: أحدها، أن تكون موافقة له من كل وجه، فيكون ذلك من باب توارد الأدلة وتضافرها. والثاني: أن تكون بياناً لما أريد بالقرآن وتفسيراً له. والثالث: أن تكون موجبة لحكم سكت القرآن عن إيجابه، أو محرمة، لما سكت عن تحريمه.

ولا تخرج السنة عن هذه الأقسام الثلاثة، ولا تعارض القرآن بوجه ما، فما كان منها زائداً على القرآن، فهو تشريع مبتدأ من الرسول ﷺ، وتجب فيه طاعته ولا تحل معصيته ومخالفته.

وليس هذا تقديماً لها على كتاب الله، بل هو امتثال لما أمر الله به من طاعته، وطاعة رسوله، ومن المقرر أن الرسول لا ينطق عن الهوى.

ثم أخذ ابن القيم، بعد ما تقدم، في ذكر بعض ما جاءت به السنة النبوية بياناً لكتاب الله من ناحية ما سكت القرآن عن إيجابه أو تحريمه، فقال:

وكيف يمكن أحداً من أهل العلم أن لا يقبل حديثاً زائداً على

كتاب الله؟. فلا يقبل حديث تحريم زواج المرأة على عمتها أو خالتها، ولا حديث التحريم بالرضاعة لكل ما يحرم بالنسب في الزواج أيضاً، ولا أحاديث خيار الشرط والشفعة والرهن في الحضر، مع أن ذلك كله زائد على ما في القرآن. كما أن الناس جميعاً قد أخذوا بهذا الحديث الثابت عنه ﷺ وهو: «من قتل قتيلاً فله سلبه» وهو زائد على ما في القرآن من وجوب قسمة الغنائم كلها، بما فيها من أسلاب القتلى بين المقاتلين المسلمين جميعاً.

حجية السنة بجانب الكتاب:

والآن، بعد ما تقدم من وجوه بيان سنة الرسول ﷺ لكتاب الله العظيم، ومن أنها جاءت بتشريعات وأحكام لا توجد فيه، لا يمكن أن ينازع مسلم أو باحث ولو لم يكن مسلماً في أنها حجة في التشريع بجانب القرآن، وإن كانت تأتي بعده طبعاً في المنزلة.

وذلك لأن نصوص القرآن ثابتة كلها قطعاً عن الله عز وجل على حين أن كل ما جاء في كتب الحديث ليس كله كذلك في ثبوته عن الرسول، ويدخل في هذا الباب الأحاديث المشهورة وأخبار الآحاد.

ثم إن السنة من ناحية أخرى، تعتبر كما رأينا تفسيراً وبياناً للقرآن، وما كان أمره هكذا يكون متأخراً في الرتبة والمنزلة عما هو بيان له.

على أن لنا ، فضلاً عن هذا الذي ذكرناه، أن نستدل لحجية السنة بجانب القرآن من القرآن نفسه، وبآيات غير قليلة منه. ومن هذه الآيات قوله تعالى في سورة الحشر: ﴿**وما آتاكم الرسول فخذوه، وما نهاكم عنه فانتهوا**﴾ الحشر ٧.

وقوله في سورة النساء: **﴿يأيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم، فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول﴾** النساء ٥٩.

وقوله أيضاً في هذه السورة نفسها في موضع آخر منها: **﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم، ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليما﴾** النساء ٦٥.

ومع هذا الوضوح، ومع هذه الأدلة القاطعة بوجوب اعتبار السنة النبوية حجة في التشريع، نجد في مختلف الأزمان والبيئات الإسلامية من يحاولون الخروج على هذا الإجماع الذي يفرضه التاريخ الثابت، والمنطق، والواقع العملي في تاريخ التشريع الإسلامي، وقد عرفنا أمر الطائفة التي حكى الإمام الشافعي رضي الله عنه رفضها للأحاديث كلها، كما عرفنا أمر بعض من يحاولون إثارة الفتنة في هذا الزمن الذي نعيش فيه، زعماً من هؤلاء وأولئك أن في القرآن غنية في هذه الناحية.

وقد تعرض الإمام الشاطبي في الجزء الرابع من كتابه «الموافقات» لهذه الجماعة الضالة من الناس، فوصفهم: بأنهم قوم لا نصيب لهم من الدين، وأبان بحق أن هذا الرأي الذي ذهبوا إليه أدى بهم إلى الانخلاع عن الجماعة وتأويل القرآن على غير ما أنزل الله.

وقد روي في ذلك عن سيدنا عمر بن الخطاب أنه قال: سيأتي قوم يجادلونكم بشبه القرآن فخذوهم بالأحاديث، فإن أهل السنن أعلم بكتاب الله.

على أن من الإنصاف أن نذكر أن هؤلاء القوم قد يستدلون لما ذهبوا إليه بأن الرسول ﷺ نفسه لم يأمر بكتابة الحديث، كما كان كذلك

بالنسبة للقرآن الذي كان يكتب كل ما ينزل منه حتى تمت كتابته وحفظه.

كما قد يستدلون أيضاً بقوله عليه الصلاة والسلام، حسب ما رواه البخاري، حين اشتد به مرض الموت «إيتوني بكتاب أكتب لكم كتاباً لن تضلوا بعده» فقال عمر بن الخطاب: إن النبي غلبه الوجع، وعندنا كتاب الله حسبنا.

ولكن من الحق مع ذلك، أن نقول بأن شيئاً من هذا كله لا ينهض دليلاً أو شبه دليل لما يزعمون من عدم حجية السنة في التشريع؛ ذلك بأن عدم الأمر بتدوينها وكتابتها مثل القرآن أيام الرسول ﷺ، لا يدل إلا على أن القرآن هو بصفة خاصة الذي يجب أن يكون هو المرجع الأول، ومحط عناية المسلمين، فضلاً عن أن العرب كانوا أمة عمادها هو الحفظ في الصدور، لا الكتابة والتدوين.

أما عن الحديث الذي رواه البخاري، فأمره يسير، فإن سيدنا عمر بن الخطاب أدرك أن حالة المرض الشديد قد تكون مظنة السهو، والتشريع يجب الاحتياط فيه تماماً.

وبعد ذلك كله، لا معدى لأولئك القوم من الاعتراف بأن في صلب التشريعات الإسلامية أحكاماً لم تثبت إلا بالسنّة وحدها على ما عرفنا، وأن القرآن نفسه يوجب بنصه العمل بهذه التشريعات: بياناً لمجمله، وتخصيصاً لما جاء عاماً به، وتقييداً لما كان في حاجة إلى تقييده، إلى غير ما عرفنا من وجوه بيان السنة للكتاب.

أسس التشريع العامة:

إذا كانت الرسالة الإسلامية ليس بعدها رسالة إلهية أخرى، وإذا كان رسولها هو خاتم الأنبياء والمرسلين، وإذا كان قد أرسل للناس جميعاً وللعالم كله على اختلاف أممه وشعوبه ـ إذا كان الأمر كذلك، كان من الواجب والمنطق أن يكون التشريع الإسلامي الذي جاءت به تلك الرسالة الإلهية العليا قد قام على أسس تجعله صالحاً للناس عامة في كل زمان.

والأمر هكذا حقاً، فإن هذه الشريعة، بما قامت عليه من أسس قوية مرنة معاً، صالحة لكل بلد وناس وعصر وآن. ولا نجد هنا ضرورة لتعداد هذه الأسس وشرحها في تفصيل، ولهذا نكتفي بالإجمال الذي فيه غنَاء، وهذا يكون بالكلام على هذه الأسس وحدها وهي: رفع الحرج والمشقة، ورعاية مصالح الناس جميعاً، تحقيق العدل الشامل.

وسنتكلم عن كل واحد من هذه الأسس الثلاثة كلمة، وذلك على هذا الترتيب.

رفع الحرج والمشَقة:

يقول الله تعالى: ﴿ما يريد الله ليجعل عليكم من حرَج﴾ المائدة ٦، ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ البقرة ١٨٥، ﴿يريد الله أن يخفف عنكم، وخلق الإنسان ضعيفاً﴾ النساء ٢٨، ﴿ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج، ولا على المريض حرج﴾ النور ٦١.

وهكذا، نرى من هذه الآيات أن الله الرحمن الرحيم، والعليم

بتفاوت الناس صحة ومرضاً وقوة وضعفاً، رفع الحرج والمشقة عن الناس جميعاً بعامة، وعن المرضى والضعفاء والمصابين بخاصة.

ولرفع الحرج والمشقة عن الناس في التكاليف مظاهر كثيرة، منها ما هو في العبادات، ومنها ما هو في المعاملات، ومنها ما هو في العقوبات وما يتصل بها، ولنذكر مثلاً توضح كلاً من هذه النواحي.

ففي العبادات، نرى أولاً: قلة التكاليف التي جاء بها القرآن خاصة بها حتى صار من اليسير القيام بها دون عنت أو مشقة، كما نرى إباحة قصر الصلاة حال السفر، وإباحة الفطر للصائم إذا كان مريضاً أو على سفر، وإباحة التيمم للصلاة بدل الوضوء لمن لم يجد الماء أو كان في استعماله مشقة أو ضرر، وإباحة تناول المحرم كالخمر ولحم الخنزير حال الضرورة. وكل ذلك جاء به القرآن.

بل إن الله تعالى لم يفرض علينا الصوم إلا شهراً واحداً في العام، وهذا لما يعلمه فيه من جهد الجسم والنفس. وفي الحج كثير من التكاليف البدنية والمالية، وفيها بلا ريب مشقة على كثير من الناس؛ ولهذا لم يفرضه إلا مرة واحدة في العمر كله، بل لم يفرضه إلا على من استطاع إليه سبيلاً.

والأمر كذلك في الزكاة فلم يفرضها إلا على القادر الذي يفيض ماله عن حاجاته، وجعل مقدارها العشر أو نصف العشر أو ربع العشر فقط، وهذه نسبة تقل كثيراً عن أنواع الضرائب المختلفة التي تجبيها الحكومات العصرية هذه الأيام.

وفي ناحية المعاملات نجد اليسر شاملاً؛ فليس في الشرع الإسلامي إجراءات رسمية أو شكلية يجب القيام بها، ليكون العقد

صحيحاً، على خلاف ما كان موجوداً في القانون الروماني وما هو موجود فعلاً حتى اليوم في القوانين الغربية، بل يكفي في هذا رضا المتعاقدين، ورغبتهم، كما هو معروف.

ومن باب التيسير في المعاملات أيضاً، ابتناء كثير من أحكامها على العرف الصحيح شرعاً، وفي هذا تيسير على الناس في البلاد المختلفة بملاحظة العرف الذي يختلف باختلاف الزمان والمكان.

وفي باب العقوبات نجد أن منها ما يسمى في الفقه «بالحدود» وهي عقوبات الزنا والقذف والسرقة وشرب الخمر، صيانة للنسل والعرض والمال والعقل، وفي هذه الناحية نجد الرسول ﷺ يقول: «ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطىء في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة».

ومن المعروف شرعاً أن غير المسلمين الذين يقيمون ببلادنا لهم ما لنا من حقوق، وعليهم ما علينا من واجبات، وهذا وذاك شامل للعقوبات والمعاملات إلا حالات قليلة مستثناة.

هذا، ومن دلائل اعتبار التيسير في التشريعات من أسس الشريعة الإسلامية، أن الله تعالى رفع عنا تكاليف كثيرة شاقة كانت مفروضة على اليهود، وعقوبات شديدة ضربها عليهم، جزاء بغيهم وعدوانهم، وفي ذلك نزلت هذه الآيات:

١ - **﴿فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم﴾** النساء ١٦٠.

٢ - ﴿**وعلى الذين هادوا حرمنا كلّ ذي ظُفُر، ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما إلا ما حملت ظهورهما أو الحوايا أو ما اختلط بعظم، ذلك جزيناهم ببغيهم وإنّا لصادقون**﴾[1] الأنعام ١٤٦.

٣ - ﴿**ورحمتي وسعت كل شيء، فسأكتبها للذين يتقون ويؤتون الزكاة والذين هم بآياتنا يؤمنون، الذين يتبعون الرسول النبي الأمي الذي يجدونه مكتوباً عندهم في التوراة والإنجيل يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويُحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم إصرهم والأغلال التي كانت عليهم**﴾ الأعراف ١٥٥ - ١٥٦.

هذا، وإذا وضعنا هذه الآيات بجانب آية أخرى يخاطب بها الله تعالى خاتم أنبيائه ورسله، وهي قوله: ﴿**قل يا عبادي الذين أسرفوا على أنفسهم لا تقنطوا من رحمة الله، إن الله يغفر الذنوب جميعاً إنه هو الغفور الرحيم**﴾ الزمر ٥٣، نلمس أي رحمة ويسر خص الله بها عباده المؤمنين به وبرسله جميعاً ولم يفرقوا بين أحد منهم.

هنا رحمة وسعت كل شيء، ودعوة حارة إلى الرجوع إلى الله الذي يغفر الذنوب جميعاً، وهناك أخذ بالعقاب الغليظ المتعدد الألوان! هنا تحليل للطيبات من الرزق فلا تحريم إلا لما كان خبيثاً كالميتة والخمر والخنزير، ووضع لما كان على اليهود من إصر وأغلال؛ وهناك هذا الإصر، وتلك الأغلال تضرب عليهم في صور تكاليف ثقيلة، وتشريعات شديدة! فهل بعد ذلك يسر وتيسير!

---

(١) كل ذي ظفر: كل ماله أصبع أو مخلب أو حافر، كالإبل والسباع والطيور. والحوايا هي الأمعاء.

رعاية الناس جميعاً:

إن تحقيق المصالح الحقيقية للناس جميعاً هو من أسس التشريع الإسلامي بلا ريب، لا فرق بين جنس وجنس، وأمة وأخرى، ومن ثم جاء في كتابه الأول أنه أنزل رحمة للعالمين، ما دام رسوله كان رسولاً للناس كافة.

ومن المعروف أن المصالح قد تتضارب كثيراً، فربما كان الخير لهذا في ضرر يصيب ذاك من الناس، وهنا نجد الشريعة الإسلامية تقرر أنه يجب في هذه الحالات تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وأن الضرر الأكبر يجب أن يزال بالضرر الأدنى، وفي هذا وذاك يقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»، ولكل من هاتين القاعدتين تطبيقات كثيرة نذكر هنا البعض منها:

١ ـ إباحة نزع ملكية بعض الناس، توسعة لطريق أو مجرى نهر أو غير هذا وذاك من المنافع العامة، وإيجاب نفقة القريب المحتاج على قريبه، وفرض الزكاة حقاً معلوماً في أموال الأغنياء للسائل والمحروم من الناس.

٢ ـ تحريم الربا والقمار والخداع والتغرير في المعاملات، وأمثال هذا مما قد يفيد منه من يقوم به، ولكنه يضر المجتمع ضرراً بليغاً.

٣ ـ منع المالك من التصرف فيما يملك كما يريد إذا كان في تصرفه ما يضر الغير أو المجتمع، كأن يجعل إنسان داره في حي آهل بالسكان مطحناً أو مدبغة للجلود، أو نحو ذلك مما فيه ضرر بالجيران وأهل الحي.

٤ ـ إيجاب حق الشفعة للشريك أو الجار، على ما هو معروف،

فيكون له تملك ما باع شريكه أو جاره جبراً عنه، متى رأى في بيعه للغير ضرراً له، وذلك لأن الحقوق لم يشرعها الله لأصحابها لضرر الآخرين بلا سبب مشروع.

من هذه الأمثلة، وسيجيء فيما بعد في فصل آخر كثير غيرها في هذه الناحية، يتبين لنا أن التشريع الإسلامي كما صان الحق لصاحبه، يحرم عليه استعماله فيما يضر الآخرين.

تحقيق العدل الشامل:

ليس من القوانين القديمة أو الحديثة ما يقارب التشريع الذي جاء به القرآن والرسول العظيم، رعاية للعدالة لا للعدل فقط، للناس جميعاً لا للمسلمين وحدهم، حتى للأعداء وإن كانوا في حالة حرب معنا.

فإن هذا التشريع الإلهي قد بين حقوق الفرد والجماعة، أياً كان ذلك الفرد وهذه الجماعة، وعمل بأحكامه على صيانة هذه الحقوق لأربابها، وبذلك أصبح الكل آمناً على نفسه وعرضه وماله وجميع حقوقه.

والقرآن الكريم ـ وكذلك سنة الرسول العظيم ـ حافل بالآيات التي ورد فيها الحث على العدل والأمر به والوعد بالإثابة وحسن الجزاء عليه، وبالآيات التي ورد فيها تحريم الظلم والتنفير منه والتوعد بالعقاب الغليظ عليه.

وإن الـذي يقرأ القرآن لهذه الناحية، ليرى أنه أتت كلمة «عدل» ومشتقاتها بالمعنى الذي نريد هنا نحو عشرين مرة، وكلمة «ظلم» ومشتقاتها نحو مائتين وتسعة وتسعين مرة، كما أتت فيه كلمة «عدوان»

ثماني مرات، وكلمة «اعتدى» ومشتقاتها نحو عشرين مرة!

ولنأت الآن ببعض هذه الآيات الآمرة بالعدل مع الأولياء، والأعداء على حد سواء، وهذا ما لا نراه في كتاب سماوي آخر:

١ - ﴿**إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذي القربى، وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي، يعظكم لعلكم تذكرون**﴾ النحل ٩٠.

٢ - ﴿**إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها، وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل**﴾ النساء ٥٨.

٣ - ﴿**يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين، إن يكن غنياً أو فقيراً فالله أولى بهما، فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا**﴾ النساء ١٣٥، أي كراهة أن تعدلوا.

٤ - ﴿**يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط، ولا يَجْرِمَنَّكُمْ[1] شنآن قوم على ألّا تعدلوا، اعدلوا هو أقرب للتقوى واتقوا الله**﴾ المائدة ٨.

من هذه الآيات ـ ولو شئنا لأتينا بالكثير من أمثالها ـ نرى مقدار حرص القرآن ـ وهو كتاب التشريع الإسلامي الأول ـ على إقامة العدل وعدم التقصير فيه، ولو كان ذلك يقتضينا أن نشهد به على أنفسنا وأقرب الناس إلينا، وعلى ألا يدفعنا بُغض قوم إلى عدم العدل بينهم؛ وذلك لأن العدل هو الأساس المتين الذي لا تقوم الحياة والعالم بدونه.

* * *

---

(١) يجرمنكم: يحملنكم، شنآن: بغض.

ملاحظات:

هذا، ونختم الحديث عن هذه الناحية بإيراد بعض الملاحظات التي لكل منها دلالتها وهي:

الأولى: إن التشريع الذي يقوم على فكرة العدل الشامل الكامل على هذا النحو، يجب أن يكون تشريعاً مثالياً، ينظر إلى الناس جميعاً نظرة واحدة، فهم أمامه سواء لا فرق بين سيد ومسود ونبيل ووضيع، ومن ثم، فهو يعدل بينهم في أحكامه.

إن شريعة الإسلام لا تنظر بحال إلى نبالة المولد، ولا إلى وجاهة الغنى والثروة، بل هي لا تعرف مقياساً أو ميزاناً يتفاضل به الناس، إلا التقوى والعمل الصالح، وفي هذا يقول القرآن العظيم: ﴿**إن أكرمكم عند الله أتقاكم**﴾ الحجرات ١٣، ويقول الرسول ﷺ: «لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى».

أمام هذا التشريع السماوي، ليس إلا العدل المطلق بقدر ما يتاح لبشر، سواء في ذلك ما يقتضي الثواب، وما يقتضي العقاب. ومن ذلك: أن «أسامة بن زيد»، وكان حبيباً للرسول أثيراً لديه، شفع إليه في امرأة قرشية من بني مخزوم قد سرقت، فقال الرسول ﷺ:

«يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله! ثم قام فقال: إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد. وأيم الله، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها».

الثانية: إن القانون الوضعي لا يطلب إلا تحقيق العدل فيما بين أفراد الأمة التي وضع لها، ولا يبالي بعد ذلك ما يصيب الأمم، أو

الدول الأخرى. ومصداق هذا ما نراه هذه الأيام، وفي كل زمن مضى، من علاقات الدول بعضها ببعض، وبخاصة علاقات الدول الغربية بالدول الشرقية، وليس هكذا التشريع الإسلامي الذي جاء للناس جميعاً.

الثالثة: إن الإسلام جاء رحمة للناس جميعاً والعالم كله، لا فرق بين الأجناس والألوان والشعوب، ولا من تقدم بهم الزمن أو تأخر. وهو مع هذا يهدف إلى الأخوّة العالمية، ومن ثم كان دين السلام والإسلام حقاً.

فلا عجب إذن أن يهدف تشريعه إلى هذه الأخوة العالمية، وأن يعمل على تحقيق العدل والعدالة للبشر جميعاً؛ لأنهم جميعاً عباد الله ومتساوون في الحقوق والواجبات.

وفي هذا يقول الله جل ذكره في سورة الحجرات: ﴿**يا أيها الناس! إنا خلقناكم من ذكر وأنثى، وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا**﴾، الحجرات ١٣، ويقول الرسول عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع:

«أيها الناس! إنما المؤمنون إخوة، ولا يحل لامرىء مال أخيه إلا عن طيب نفس منه، أيها الناس! إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد، كلكم لآدم، وآدم من تراب، وإن أكرمكم عند الله أتقاكم، ليس لعربي فضل على عجمي إلا بالتقوى».

وصدق الله العظيم، وبلغ رسوله الكريم، فليسمع العالم كله، ففي هذا الخير للجميع.



طبيعة التشريع وخصائصه

التشريع الإسلامي مستمد من كتاب الله وسنة رسوله، فهما أصلاه العظيمان المقدسان، ولذلك كانت له مزايا وخصائص عديدة تميزه عن سائر ضروب التشريعات التي عرفها الزمان. ومن هذه الخصائص ما يرجع إلى طبيعة هذا التشريع نفسها، ومنها ما يرجع إلى الطريق الذي سار فيه، ويجب أن يستمر سائراً فيه حتى يصل إلى الغاية التي يرضاها المشرع الحكيم للعالم كله.

وليس من الممكن، في هذا المقام المحدود، استيعاب هذه الخصائص التي جعلت التشريع الإسلامي منقطع النظير في العالم كله، ولذلك نجتزىء بالحديث عن بعضها، أعني عن هذه الخصائص:

١ ـ إن أسسه العامة من وحي الله تعالى.

٢ ـ التمهيد لأحكامه بوازع الدين والأخلاق.

٣ ـ نزعته الجماعية.

٤ ـ قبوله للتطور حسب الزمان والمكان.

أسسه العامة وحيية:

عن الخاصة الأولى. نذكر أن الإسلام جاء بعد أن استنفد كل من الأديان السابقة أغراضه، وبعد أن صارت الإنسانيـة مستعدة لتقبله، وأحست بالحاجة الملحة لرسالة سماوية تكون خاتمة الرسالات جميعاً، وتشوفت لدين جديد يسير بها قُدُماً إلى حياة العز والكرامة والسعادة، لا فرق بين جنس وجنس، ولا بين أمة وأخرى، حتى لا يكون للناس جميعاً إلا إله واحد والعالم كله يعبده.

وكانت رسالة الإسلام، من أجل ذلك، بيانَ العقيدة الحقة، بعد أن اختلفت في ذلك الديانات السابقة اختلافاً كبيراً مزق العالم إلى فرق مختلفة، ووضع النظم والقوانين الصالحة لحياة الفرد والجماعة، وبخاصة وأن حظ ما سبقه من الأديان السماوية كان ضئيلاً في هذه الناحية، ومن هذه الناحية، ومن هذه النظم والقوانين، ما نسميه اليوم بالفقه أو التشريع الإسلامي.

أساس هذا التشريع إذاً: هو وحي الله تعالى، هذا الوحي الذي نجده في كتابه الكريم وسنة رسوله العظيم الذي لا ينطق عن الهوى. ففي هذين المصدرين نجد جِماع ما نعرف اليوم من أقسام القانون الوضعي الحديث: المدني، والتجاري والجنائي والدستوري، والإداري، والدولي، إلى آخر فروع القانون.

وكل فقيه مقيد بهذين المصدرين، أو الأصلين الأساسيين، ما ساعفته النصوص، وإلا فهو ـ في اجتهاده برأيه ـ مقيد كذلك باستلهام روح الشريعة ومبادئها ومقاصدها. وفي ذلـك مجال ـ أي مجـال! ـ للاجتهاد بلا ريب، ومن ثم كان تعدد المذاهب الفقهية واختلافها.

هذا، على حين أن القانون الوضعي من عمل الإنسان، على اختلافه باختلاف الأمم، وعلى اختلاف المذاهب في طبيعته وكيفية تكونه. ولهذه الخاصة التي يتميز بها التشريع الإسلامي «وهو أنه في أسسه من وحي الله تعالى»، نتائج ضخمة لها أثرها الكبير، ونشير من هذه النتائج إلى أن الأحكام الفقهية الإسلامية يكون لها من الاحترام ما لا يكون للأحكام التي تصدر عن القانون الوضعي، وذلك لاختلاف مصدريهما. الوحي الإلهي من ناحية، وعمل الإنسان الذي يصيب ويخطىء من ناحية أخرى.

ومن ثم ، تكتسب أحكام التشريع الإسلامي الاستقرار، ويعمل بها الذين توجه إليهم عن اقتناع داخلي ورضا نفسي، ما دامت ترجع في أصولها إلى الله العلي الحكيم، الذي لا يجيء عنه إلا ما يحقق مصلحة الإنسان في جميع أحواله، والذي لا يأمر إلا بالمعروف، ولا ينهى إلا عن المنكر.

التمهيد لأحكامه:

وفي ناحية التمهيد لأحكامه، نذكر أنه لا تتحقق الغاية المرجوة من أي قانون إلا بالتزامه، وتنفيذه ممن وضع لهم، على أن يكون هذا بوازع من أنفسهم وقلوبهم، لا خوفاً فقط من أحكامه الزاجرة وعيون الشرطة ورهبة القضاء. وهذا الوازع يكون على أتمه، إذا كان مبعثه الإيمان بعدالة القانون، وإذا رضي المخاطبون به واعتقدوا المثوبة من المشرع عند النزول على أحكامه وتشريعاته.

والتشريع الإسلامي، قد أوفى على الغاية والكمال من ذلك كله، إذ قام على اعتبارات من الدين والأخلاق، تجعل جميع أحكامه تبلغ

غاية الرضا والإيمان ممن وجهت إليهم من المؤمنين جميعاً، لا فرق بين المسلمين وغير المسلمين، وحسبنا أن نشير من ذلك إلى ما يأتي:

(أ) لكل من الجارين على أخيه حقوق وواجبات، ومن هذه الحقوق من لا يرضى من هي عليه بالتسليم بها، فيضطر صاحبها للجوء إلى القضاء في سبيل اقتضائها، ومن ثم يجدّ كثير من المشاكل والقضايا التي يفصل القضاء فيها بأحكامه، ويكون تنفيذ هذه الأحكام بقوة القانون، على أن هذا لا يمنع من بقاء العداء بين المتقاضين.

لكن الله العليم الحكيم والمشرع الوحيد بحق، والذي يعلم ما طبعت عليه النفس الإنسانية من أنانية وأثرة، يؤكد حق الجار على جاره إلى درجة أنه قرنه بالأمر بعبادة الخالق وعدم الإشراك به، فقال: **﴿واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً، وبالوالدين إحسانا، وبذي القربى واليتامى والمساكين، والجار ذي القربى والجار الجنب﴾**.

ثم نرى الرسول ﷺ بعد ذلك يؤكد هذا المعنى النبيل في أحاديث كثيرة، نذكر منها قوله: «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورِّثه» وقوله: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره» وقوله: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره».

فمتى جاء فقهاء التشريع الإسلامي، بعد هذا وذاك، وبيَّنوا هذه الحقوق التي للجار على جاره، لا يسع من يؤمن حقاً بالله وكتابه ورسوله إلا المسارعة بأداء هذه الحقوق، ما دام الدين يبلغ من ذلك إلى الأمر بإكرام الجار، لا بإعطائه حقوقه فحسب، وحينئذ لا يكون لنا من حاجة للقضاء، إلا لمعالجة من لم يخالط الإيمان قلوبهم، ومن فطرت نفوسهم على الشح ومنع الناس حقوقهم.

(ب) وفي الزكاة، نجد القرآن يمهد لفرضها بأن يغرس في نفس المؤمن به أن أداء هذه الزكاة، بل التصدق المندوب إليه بشيء مما يملك، خير للمتصدق والمزكي نفسه، فيقول: ﴿**خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها**﴾ التوبة ١٠٣.

ثم نجد بعد القرآن أحاديث كثيرة في الحث على الصدقة وتغليظ عقوبة من لا يؤدي الزكاة، وتصوير هذه العقوبة بصور شنيعة. وبعد ذلك يؤكد للمتصدق أن الله سيعوضه عما ينفق خيراً كثيراً، فيقول الرسول ﷺ: «ما من يوم يصبح العباد فيه إلا ملكان ينزلان، فيقول أحدهما. اللّهم أعط منفقاً خلفا، ويقول الآخر: اللّهم أعط ممسكاً تلفا».

(ج) والذود عن الوطن والجهاد في سبيل الله من مقاصد الإسلام، ولهذا كتبه دفاعاً عن الحق ونشراً للدين، لكنه لم يأمر بذلك أمراً مجرداً فحسب، كما هو الأمر في القانون الوضعي.

إن الله العليم بالنفوس التي خلقها، والتي أودع فيها الغرائز المختلفة التي منها الضن بالنفس والمال، رغب في الجهاد بكثير من ضروب الترغيب، وبيّن أنه خير من الدنيا وما فيها، وأنه لا جزاء له في الدار الآخرة إلا الجنة. ولكل هذا ونحوه جاء كثير من الآيات والأحاديث.

لنسمع مثلاً إلى قوله تعالى: ﴿**فليقاتل في سبيل الله الذين يشرون الحياة الدنيا بالآخرة، ومن يقاتل في سبيل الله فيقتل أو يغلبْ فسوف نؤتيه أجراً عظيماً**﴾ النساء ٧٤ وإلى قوله في سورة أخرى: ﴿**إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة، يقاتلون في سبيل الله فيقتلون**

ويقتلون وعداً عليه حقاً في التوراة والإنجيل والقرآن، ومن أوفى بعهده من الله!﴾ التوبة ١١١.

ولنسمع بعد هذه الآيات إلى قول الرسول ﷺ: تكفل الله لمن جاهد في سبيله، لا يخرجه من بيته إلا الجهاد في سبيله وتصديق بكلماته أن يدخله الجنة أو يرده إلى مسكنه بما نال من أجر أو غنيمة، وإلى قوله في حديث آخر: «لغدوة في سبيل الله أو روحة خير من الدنيا وما فيها».

وقد كان لهذا المنهج في التمهيد للجهاد وتحبيبه إلى النفوس والقلوب، أثره بلا ريب في مشاعر المؤمنين. فهذا سيدنا جابر ابن عبد الله يحدث: أن رجلاً قال للنبي ﷺ يوم أحد: أرأيت إن قتلت، فأين أنا؟ قال: «في الجنة»، فألقى تمرات كانت في يده ثم قاتل حتى قُتل.

هذا، وقد كان في النية الإتيان بمثل أخرى رأيت بعد البحث والاستقراء أن تطبيق هذه الطريقة، طريقة التمهيد بالدين والأخلاق للتشريعات المختلفة ظاهراً فيها. وهذه المثل خاصة بتحريم الربا، وبتشاريع الطلاق والميراث والأمر بأداء الشهادة وعدم كتمانها، ونحو هذا وذاك كله. كانت النية على ذلك. ولكن رأيت الاكتفاء بما ذكرت، ما دام في المثل التي جئنا بها ما يفي بتأكيد هذه الخاصة للفقه أو التشريع الإسلامي.

هذا هو الشأن في التشريع الإسلامي، أما في القوانين الوضعية فلا نجد لذلك مثيلاً. حقيقة، إن كل قانون وضعي جديد يقدم له واضعه بمذكرة إيضاحية، يبين فيها السبب في وضعه والطرق التي سلكها فيه، والغاية منه، إلى آخر ما تعنى به أمثال هذه المذكرات لكل تشريع جديد.

لكن هذا شيء، وما انفردت به الشريعة الإسلامية (من التمهيد لكثير من أحكامها على الذي ذكرناه) شيء آخر. إنه بهذه التمهيدات التي نصادفها هنا وهناك في القرآن والسنة والآثار يقتنع المخاطب حقاً بأنه يدعى إلى التزام تشريع يحقق العدالة لا العدل فقط، وأن في هذا الالتزام والنزول على هذه التشريعات رضا الله ورسوله، وثواباً للإنسان نفسه في هذه الدار الدنيا وفي الدار الأخرى، وليس بعد هذا ما يبعث على طاعة القانون.

نزعة التشريع الجماعية:

وهذه ميزة أخرى للفقه الإسلامي نراها واضحة الظهور في الفقه الإسلامي منذ نشأته، أي منذ أربعة عشر قرناً من الزمان، على حين لم نكد نلمحها في القوانين الوضعية إلا في القرن التاسع عشر، ونعني بها أن النزعة السائدة فيه هي النزعة الجماعية.

ذلك بأن التشريع الإسلامي، يرمي إلى إصلاح الفرد والمجتمع، فالنزعة التي تسوده هي النزعة الجماعية، ونقول «جماعية» لا «اشتراكية»؛ لأن هذه الكلمة أخذت في هذه الأيام معنى خاصاً حددها، أو قصرها على الناحية المالية، ونحن نريد «بالجماعية» معنى أوسع، يتناول الناحية الاقتصادية وغيرها، حتى ليعم الحقوق والواجبات جميعاً.

وهذه النزعة نجدها واضحة فيما جاء به الإسلام من عبادات، كما هي واضحة فيما أتى به من أحكام المعاملات التي تراها في الحياة العملية، فكل التشريعات في هاتين الناحيتين، تهدف إلى تهذيب

الفرد، وإلى صالحه والصالح العام للمجتمع بأسره، والمثل لذلك كله واضحة ندركها بسهولة ويسر، وتكفينا فيها الإشارة.

ونشير مثلاً إلى حكمة شرعية الصلاة والصوم والزكاة والحج، وحِل البيع وتحريم الربا، والأمر برعاية الجار والوفاء بالعقود والعهود، وإقامة الحدود صيانة للمجتمع، إلى آخر ما نعرف من الأحكام التي جاءت بالأمر والنهي والحل والحرمة.

وبعد هذا التعميم لا بد من التخصيص، وذلك بالإتيان ببعض المثل المحدودة الواضحة الدلالة على ما نقول، أي أن الطابع العام للفقه الإسلامي هو الطابع الجماعي.

(أ) فمن المعروف أن من حق الزوج أن تكون الزوجة في طاعته؛ لتكون سكناً له، وليثمر الزواج ثمراته المنشودة منه، ولكن هذا الحق مقيد بألا يكون في استعماله ضرر غير مشروع للزوجة، وإلا منع منه القاضي أو حدَّ من استعماله، حتى إنه ليكون للزوجة في بعض حالات الضرر أو المضارة طلب التطليق منه، ومن ثم يقول الله تعالى: **﴿فأمسكوهن بمعروف أو سرِّحوهن بمعروف، ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا﴾** البقرة ٢٣١.

(ب) ومن حق ولاة الأمر أن تسمع لهم الرعية ويطيعهم الشعب ما داموا يَصدرون في سياستهم للأمة عن المصلحة العامة، وفي هذا نسمع الرسول ﷺ يقول: «السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب أو كره ما لم يؤمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة» وهذا، كما نرى، أصل من أصول الحكم له خطره الكبير، إذ إنه يحدد في دقة تامة سلطان الحاكم وحقوق المحكوم، وفي اتباعه مصلحة الأمة جميعاً.

(ج) ثم يروى عن أبي عبيدة بن الجراح أن رجالاً من أهل

البادية سألوه أن يرزقهم من مال الأمة الذي تحت يده، فقال: لا، حتى أرزق أهل الحاضرة، فمن أراد بحبحة الجنة فعليه بالجماعة، وبمثل هذا كتب الخليفة العادل عمر بن عبد العزيز إلى يزيد بن الحصين يقول: «مر للجند بالفريضة، وعليك بأهل الحاضرة، وإياك والأعراب، فإنهم لا يحضرون محاضر المسلمين، ولا يشهدون مشاهدهم».

وهنا يقول راوي هذين الخبرين، وهو أبو القاسم بن سلام المتوفى عام ٢٢٤ هـ: بأنه ليس وجه هذا أنهم لم يكونوا يرون لأهل البادية حقاً في الفيء، ولكنهم أرادوا أنه لا فريضة لهم راتبة تجري عليهم من المال كأهل الحاضرة، الذين يجامعون المسلمين على أمورهم، ويعينونهم على عدوهم بالنفس والمال، مع معونتهم على إقامة الحدود وحضور الأعياد والجمع وتعليم الخير، أما أهل البادية فلهم على الأمة المعونة في أوقات الشدة، كما إذا أصابتهم جائحة في أرزاقهم أو دهمهم عدو.

(د) ويروي الإمام أبو يوسف، في كتاب «الخراج» المعروف، أنه لما فتح الله العراق والشام على المسلمين أيام الإمام عمر بن الخطاب، أراد فريق كبير من الصحابة قسمة الأرض وما عليها بين أصحاب الحق من المسلمين الفاتحين، لكن الخليفة العادل الحازم رأى أن يترك الأرض بأيدي ملاكها الأصلاء، على أن يؤدوا الخراج والجزية للمصلحة العامة للمسلمين جميعاً طوال الأزمان . وكان هذا الرأي توفيقاً من الله لعمر ابن الخطاب، كما عوده في كثير من الحالات.

إن التشريع الإسلامي يحتفظ بالحق لصاحبه بلا ريب، ويبيح له استعماله على الوجوه التي يريدها، ويحميه له من اعتداء الغير. ولكن بجانب هذا كله، يعمل هذا التشريع من ناحية أخرى على ألا يضار

الغير باستعمال صاحب الحق حقه ضرراً يكون أكبر من ضرر الحد من حرية صاحب الحق، وذلك تطبيقاً لقاعدة: لا ضرر ولا ضرار، ودفعاً لأكثر الضررين بالأخف منهما، فهذه القاعدة تحكم استعمال الحقوق، وفي تطبيقها صالح صاحب الحق وصالح الغير معاً.

(هـ) وكذلك، تطبيقاً لهذه القاعدة، يبيح التشريع السماوي للمرء أحياناً أن يحفر في أرض غيره مجرى ماء؛ ليروي أرضه البعيدة عن مصدر الماء، وهذه حالة معروفة جداً في الأرياف.

وفي هذا، يروي يحيى بن آدم القرشي أنه كان للضحاك ابن خليفة الأنصاري أرض لا يصل إليها الماء إلا إذا مر ببستان لمحمد ابن مسلمة، فأبى محمد هذا أن يدع الماء يمر بأرضه، فأتى الضحاك عمر ابن الخطاب، فقال الخليفة لابن مسلمة: أعليك فيه ضرر؟ قال: لا، فقال له: والله لو لم أجد ممراً إلا على بطنك لأمررته. وكان أن نفذ ما قضى به، وكان في هذا مصلحة للإثنين معاً، فقد جاء في بعض الروايات أن الضحاك حين أبى عليه مسلمة أن يحفر الخليج بأرضه، قال له: تشرب منه أولاً وآخراً.

تلك المثل، ولو شئنا لأتينا بأخرى كثيرة، فيها الكفاية لإثبات الطابع الجماعي للشريعة الإسلامية. هذا الطابع الذي نجد في القرآن وسنّة الرسول وأحكام وآراء الجلّة من الصحابة المصدر الأصيل له، وذلك، كما قلنا، لأن الشريعة الإسلامية لم تأت لصالح الفرد وحده، بل لصالح المجتمع كله في أوسع حدوده.

هذا هو شأن الشريعة الإسلامية في هذه الناحية، أما القوانين التي هي من صنع البشر، فلم تصدر عن هذه النظرة الجماعية أو

الاجتماعية النبيلة السامية، بل كانت تسودها الروح الفردية، ولنأخذ مثلاً لذلك القانونَ المدني الفرنسي الذي صدر عام ١٨٠٤ أي بعد مجيء الإسلام بأكثر من عشرة قرون.

لقد كان هذا القانون وليد الثورة الفرنسية التي كان هدفها الأول تحرير الفرد مما كان ينوء به من قيود وأثقال، فجاءت لتقرر أن للإنسان، باعتباره فرداً، حقوقاً طبيعية بلغت من القداسة أنه لا يجوز العبث أو المساس بها ولو لصالح الغير.

ومن ثم ـ كما يقول أحد رجال القانون المصريين المعاصرين، وكما هو معروف لكل رجال القانون ـ ساد هذا القانون روح فردي قوي يلتئم مع الروح الذي أملى إعلان حقوق الإنسان، وهو تدعيم حقوق الأفراد وحمايتها، وينظر إلى الفرد باعتباره الأهم في الحياة، لا باعتباره جزءاً من كلٍّ هو الجماعة. وقد كان من نتائج ذلك، أن أتى وقت اعتبرت فيه الحقوق مُطلَقَة المدى، وأن صاحب الحق في استعماله سيد لا يسأل عما يترتب على هذا الاستعمال من الأضرار التي تحيق بغيره.

ومن الحق أن ما حدث فيما بعد من تطورات اجتماعية واسعة المدى والأهمية، قد أدى إلى تطور مماثل في القوانين، جعلها تنظر إلى الفرد وحقوقه باعتباره عضواً في الجماعة، ومن ثم أخذت في الحد من حريته في استعمال حقوقه، فنشأت فيما بعد نظرية سوء استعمال الحق المعروفة.

ولكنه مع ذلك بقي من الثابت الذي لا ريب فيه، أن نظرة التشريع الإسلامي لحقوق الأفراد وتقييدها، بما يحقق مصلحة الجماعة ولا يضر الفرد صاحب الحق، أوسع مدى وأبعد أثراً من نظرة القوانين الحديثة في هذه الناحية.

ونعتقد أن هذه التفرقة الواضحة «بين التشريع الإسلامي وبين القانون الوضعي» ترجع إلى تفرقة أساسية في أصل حقوق الفرد في الشريعة وفي القانون.

إن القانون، في أول أمره «على الأقل» يعتبر حقوق الفرد حقوقاً طبيعية له، فهو يملكها ويتصرف فيها حسب ما يرى، ومن ثم لا حرج عليه إن أساء استعمالها. أما الشريعة الإلهية، فترى أن الفرد نفسه، وكل ما يعتبر عادة من حقوق له، ملك لله تعالى وحده ومنحة منه لعبيده، ولا يمنح ما يمنح من حقوق للأفراد إلا لغرض حكيم هو تحقيق الخير للفرد والمجتمع معاً؛ ولهذا، نجد تقييد استعمال الحقوق، ورعاية مصلحة الغير ومصلحة الأمة في استعمالها، مبدأ مقرراً وظاهراً في الشريعة الإسلامية منذ وجودها.

قبول التشريع الإسلامي للتطور:

كل ضرب من ضروب الفقه والقانون، يجب أن يكون في طبيعته وأصوله وأدواته ما يجعله قابلاً للتطور، حسب الزمان والمكان؛ وذلك ليكون صالحاً للبقاء.

والشريعة الإسلامية لها من كل ما ذكرنا، ما جعلها خالدة، تتطور مع الزمن. والذين درسوا تاريخ الفقه الإسلامي، يعرفون أن هذا التطور بدأ أيام الخلفاء الراشدين أنفسهم. ولو أن رجال هذا الفقه قاموا عليه كما يجب ولم يجمُدوا على القديم، لما كانت الأمة الإسلامية بحاجة مطلقاً للجوء للفقه والقوانين الغربية الأجنبية عنا، نأخذ منها تشريعاتها وقوانينها.

وهكذا، صرنا إلى حالة مؤلمة من الأخذ عن الغرب التشريع،

كأننا أمة ليس لها مقوماتها الذاتية، وتقاليدها الطيبة، وشريعتها التي لم يعرف العالم لها مثيلاً وإننا بحمد الله تعالى، نرى الآن فجراً جديداً ليوم جديد نعمل فيه لاستقلالنا التام في التشريع، وهذا بفضل الالتفات للشريعة الإسلامية والإفادة منها.

ووسائل تطور الفقه الإسلامي كثيرة، ولكن أهمها: الإجماع، والقياس، ومبدأ المصالح المرسلة، ووجوب رعاية العرف، بشروط خاصة. وقد قام كل من هذه المبادىء والأصول بدور هام في التشريعات في الأزمان الماضية، وهي حريَّة أن تقوم بمثل هذا الدور في هذه الأيام إن وجدت من يعنى بها ويفيد منها، وبذلك يأخذ الفقه في السير إلى الأمام بعد أن وقف زمناً طويلاً.

وليس من الممكن أن نتعرض هنا لمقدار ما يفيده الفقه وتطوره في هذا العصر من كلٍّ من هذه المصادر والأصول، ولكن نرى أن نشير إلى واحد منها فقط وهو الإجماع، هذا المصدر الخصب الذي يمكننا به أن نجعل الفقه يتطور بوسائله الشرعية الخاصة، حتى يتناول جميع مسائل العصر ومشاكله بالبحث، لمعرفة حكم الله فيها.

وقديماً كان يقال: إن إجماع الفقهاء المجتهدين على حكم مسألة من المسائل، لا يمكن تحققه عملياً؛ وذلك لتفرق هؤلاء الفقهاء في الأقطار الإسلامية، وتعذر اجتماعهم للبحث وأخذ الرأي. كان يقال هذا، ولكن الزمن تغير، ووسائل المواصلات والاتصالات والاجتماعات قرَّبت البعيد، وأصبح من اليسير اجتماع العلماء من جوانب العالم المختلفة لبحث المشاكل المختلفة، كما نراه في كثير من المؤتمرات، واجتماعات المنظمات الدولية.

وجوب إنشاء مجمع للتشريع:

وهنا أود أن ألفت بقوة أنظار القائمين على الأزهر والمؤتمر الإسلامي، وغيرهما من الهيئات الرسمية، وغير الرسمية، التي تعنى بشؤون العالم الإسلامي، إلى أنه قد آن الأوان ليكون لنا «مجمع للتشريع الإسلامي» بجانب «مجمع اللغة العربية».

فإن دراسة الفقه على النحو الذي نريد، وتحقيق الغاية من هذه الدراسة، أمر لا يمكن أن يتحقق على النحو الذي ينبغي إلا بإنشاء هذا المجمع الذي ندعو إليه جاهدين منذ سنوات.

ذلك بأنه إذا كانت العناية باللغة العربية لا بد منها باعتبارها لغة كتاب الله وسنة رسوله، فإن العناية بشرعية الله ورسوله يجب أن تكون أشد، ويجب أن تجد الاهتمام والعون والتأييد من الأفراد والجماعات والدولة معاً، في مصر وغير مصر من البلاد الإسلامية.

وإنه لمن المخجل لنا، أن نجد الغربيين يعنون بهذا الفقه الخالد، فيقيمون له حلقات دورية لدراسته من المهتمين به في الغرب والشرق، ثم توفد الحكومات والجامعات العربية الإسلامية ممثلين لها في هذه الحلقات أو المؤتمرات، ثم لا نفكر نحن في أن نكون البادئين المنشئين لهذه الحلقات، وندعو لها الذين يعنون بهذا الفقه من الأجانب.

وإن هذا «المجمع» حين يتكون من علماء بالشريعة الإسلامية معترف لهم بالأمانة في الفقه، ومن علماء بالقوانين الوضعية، يتميزون بالعاطفة الدينية والرغبة في النهوض بهذا الفقه، يستطيع أن يقوم بكل ما نرجوه ويرجوه كل الراغبين في جعل الفقه الإسلامي أساس قوانيننا الحديثة.

كما أنه يستطيع، بلا ريب، أن يبحث جميع مسائل هذا العصر الذي نعيش فيه ومشاكله، مثل المصارف وأعمالها وما أكثرها، والشركات على تعددها وتعدد عملياتها، ومسائل التأمين على اختلاف ضروبه.

ونتيجة هذا كله أن يستطيع هذا «المجمع» العمل بجد على تطور هذا الفقه، وعلى جعله صالحاً للتطبيق في هذا العصر، على أن يكون هذا التطور في محيط القرآن والسنة، ووفقاً لمبادىء الفقه وأصوله وبخاصة الإجماع. هذا الأصل العظيم الخصب الذي أدى ثمراته الطيبة، في الأيام المجيدة الأولى، وهو حَرِيّ - حين يجد فقهاء حريين بهذا الوصف - بأن يؤتي مثل تلك الثمرات في هذا العصر وفي كل عصر.

وبعـــد!

لقد طال بنا الحديث، ومع هذا أحب أن أقرر: أنه لا بد لنا، إن أردنا أن ننهض بالتشريع الإسلامي نهضة حقة، وأن نجعله المعين الأول لقوانيننا الحديثة، وأن نستقي منه الحلول لمشاكل هذا العصر وكل عصر - إن أردنا جادّين هذا كله، فعلينا أن نرجع لفقه الصحابة والتابعين، وأن نرى كيف لم يكونوا يقفون جامدين أمام النصوص التشريعية التي تحتمل معاني وتفسيرات عديدة مختلفة، وهذا عامل معروف من عوامل اختلاف الفقهاء، وأن نسير سيرتهم في فهم هذه النصوص في الاستنباط منها، كما تدل عليه النماذج الملحقة بهذا البحث.

إننا حين نلاحظ هذا ونفعله نكون حقاً سائرين على الجادة المستقيمة، ونصل إلى الغاية التي نريد، والله يهدينا سواء السبيل.



التشريع الإسلامي والقوانين الغربية

أولاً: القانون الروماني

وضع المسألة:

تكلمنا عن أصول التشريع الإسلامي ومصادره، وكلها كما عرفنا، ترجع إلى أصل كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، كما تكلمنا عن طبيعة هذا التشريع وخصائصه، وهي ـ كما تبين لنا ـ أمور يمتاز بها من غيره من التشريعات القديمة والحديثة، وهي مع هذا تتفق وروح الإسلام ومقاصده وغايته.

وبعد هذا، هل تأثر هذا التشريع بالقانون الروماني الذي التقى به الإسلام في كثير من البلاد التي فتحها، وخاصة الشام والعراق؟ ما دمنا نرى بناء كثير من الأحكام الفقهية على العرف، وقد كان لهذه البلاد قوانينها وأعرافها بلا ريب.

أو هل تأثر به لهذا السبب؟ ولسبب آخر هو أنه يوجد تشابه بين بعض القواعد القانونية الرومانية وبعض القواعد الفقهية الإسلامية، وبخاصة أن القانون الروماني كان أسبق في الوجود، فإذا فرضنا أن تأثيره مفروض، فيكون الأول هو الذي أثر في الثاني.

هذا هو وضع المسألة التي طال الكلام فيها قديماً وحديثاً، وكثر فيها كلام المستشرقين من الغربيين، ولا سيما بعض رجال الفقه والقانون منهم.

ونحن بما نتقدم به في هذه المسألة التي اشتجر فيها الخلاف من قريب ومن بعيد، سنعرض لها من الناحية الموضوعية، غير متأثرين سلفاً بفكرة سابقة أو معتقد موروث، ولا غرض لنا إلا الوصول إلى الحقيقة التي يستريح إليها عقل الباحث، وضمير العالم الذي لا ينشد إلا الحق.

ولهذا، سنعرض أولاً لما زعمه بعض الغربيين من القول: بتأثر التشريع الإسلامي بالقانون الروماني، ونمتحن ما جعلوه أدلة لما ذهبوا إليه، ثم نعرض بعد ذلك ما رآه بعضهم من نفي التأثر مطلقاً، وننظر نظرة فاحصة لأدلتهم.

وأخيراً، نبين ما نرى أنه الحق في هذه المشكلة، مقدمين بين يديه: أسسه وأدلته المادية والعقلية المنطقية، هذه الأدلة التي تثبت للنقد وتدفع إلى التسليم.

وينبغي هنا أن نقدر أننا رأينا من الخير أن نتناول هذه المشكلة بشيء من التفصيل لأمرين:

الأول: هو أن كثيراً مما كتب فيها تعوزه الدقة والبناء على أسس علمية سليمة، ولأن غير قليل ممن تناولوا المسألة بالبحث لم يرتفعوا بأنفسهم عن الغرض والهوى، وليس كهذين مبعداً عن الدقة في الحكم والوصول إلى الحق!.

والثاني: أن فكرة تأثر التشريع الإسلامي بالقانون الروماني، قد

وجدت سبيلها إلى بعض الكتب العربية هنا، وهي كتب قراؤها كثيرون، فرأينا من الواجب فحص الموضوع فحصاً علمياً دقيقاً حتى لا يبقى أثر لهذه الفكرة في قلب قارىء عربي مسلم أو في عقله، وذلك متى عرف أنها فكرة خاطئة ليس لها دليل أو أمارة من الواقع.

القول بالتأثر:

لقد قال بتأثر العرب والمسلمين في ناحية الفقه وغيرها من نواحي الحضارة والتفكير، كثير من المستشرقين الذين درسوا العقلية العربية وكتبوا فيها، وفي أسسها التي قامت عليها، وفيما نالها من ضروب التأثير المختلفة.

وقد أخذ بعض الكتاب العرب والمسلمين كثيراً من الآراء التي انتهى إليها المستشرقون عن تقليد لهم تارة، أو اقتناع تارة أخرى.

على أننا لا نعرف أحداً من الكتاب العرب والمسلمين ـ مهما كان إعجابهم بالعقلية الغربية وفتنتهم بها ـ غلا كما غلا بعض المستشرقين إلى درجة جعل القانون الروماني مصدراً من مصادر الفقه الإسلامي، وذلك عن غير بينة أو دليل، بل عن عدم فهم للفقه وأصوله.

ومن المستشرقين الذين قالوا بالتأثير والتأثر في اعتدال، «جولدتسيهر» المجري، و«دي بور» الهولاندي الذي يقول في كتابه تاريخ الفلسفة في الإسلام:

«بعد أن فتح المسلمون بلاداً ذات مدنيات قديمة، نشأت حاجات لم يكن للإسلام بها عهد، وحلت محل شؤون الحياة العربية البسيطة عادات وأنظمة لم يرشد الشرع الإسلامي إرشاداً دقيقاً إلى وجه الحق

فيها، ولم يرد في السنة بالنص ولا بالتأويل ما يبين الطريق إلى معالجتها.

ثم أخذ عدد الوقائع الجزئية يزداد كل يوم، وهي وقائع لم ترد نصوص فيها، ولم يكن للمسلمين بد من الحكم فيها، إما بما يتفق مع العرف، وإما بما يهديهم إليه إدراكهم لمعنى الخير. ولا بد أن يكون القانون الروماني قد ظل زمناً طويلاً يؤثر تأثيراً كبيراً في هذا الاتجاه في الشام والعراق، وهما من ولايات الإمبراطورية الرومانية القديمة».

ومن الذين غلوا غُلُوًّا كبيراً في هذه الناحية، إلى درجة تدعو إلى الزراية والاستخفاف بآرائهم، المجردة من الدليل العلمي الصحيح، الذي يتطلب هذا البحث التاريخي، المستشرق «إيموس»، فقد زعم «بأن الشرع المحمدي ليس إلا القانون الروماني للإمبراطورية الشرقية، معدلاً وفق الأحوال السياسية للبلاد العربية».

وهذا رأي عجيب حقاً! وهو لا يصدر عن عالم يعرف شيئاً من التاريخ، أو يملك قدراً ـ مهما يكن محدوداً ـ من البصر والفهم للعقلية العربية الإسلامية، أو إدراكاً ـ أي إدراك ـ لما أحدثه القرآن والسنة في التشريع الإسلامي والحضارة الإسلامية في مختلف نواحيها وضروب الفكر فيها!

نقد هذه الآراء:

إن الذين ذهبوا إلى هذه الفكرة الخاطئة لا يستندون إلا إلى ما رأوه من الشبه بين بعض أحكام التشريع الإسلامي والقانون الروماني، ثم إلى ما يحدثه، بلا ريب، التقاء الحضارات والعادات والأعراف القانونية بعضها ببعض.

ولكن، هل هذا التشابه، إذا كان موجوداً (إلى حد غير قليل)

يدل على التأثر الذي يزعمون؟ أو على أن الفقه الإسلامي ليس إلا القانون الروماني، مع شيء من التعديل في بعض النواحي، كما يزعم «إيموس» في جرأة عجيبة على العلم والتاريخ؟

وإن الإجابة عن هذين السؤالين هي النفي بلا ريب؛ فإن الوضع الصحيح، الذي يقرره علم الاجتماع، ويؤيده الواقع فعلاً، هو أنه متى التقت حضارتان لأمة غالبة وأمة مغلوبة كان التقليد ـ حين يوجد ـ يكون من الأمة ذات الحضارة المغلوبة؛ لأن المغلوب مولع أبداً بتقليد الغالب، كما يقرر العلامة إبن خلدون أبو علم الاجتماع في «مقدمته» المعروفة.

ثم إن هذا التشابه في الأحكام القانونية، أو في غير ذلك من نواحي الفكر المختلفة، أمر طبيعي بين الأمم جميعاً، لا فرق بين العرب والرومان أو غيرهم من الأمم والشعوب المختلفة، ونجده ماثلاً في الفلسفة، ومناحي التفكير عامة.

ولا نستطيع لمجرد هذا «التشابه» الحكم بأن هذه الأمة هي التي أخذت عن تلك وليس العكس، بل قد يكون مرجعه إلى ما هو معروف من أن العقل الإنساني السليم يتشابه في كثير من ألوان التفكير ونتائجه، دون حاجة إلى تفسير هذه الظاهرة بالأخذ والتقليد، ونعتقد أن هذا كله أمور بدهية لا يحتاج الإنسان في فهمها وقبولها إلى أي عناء في التفكير.

وبعد ذلك، هل عرف المسلمون القانون الروماني كما عرفوا فلسفة اليونان؟ الجواب بالنفي بلا ريب؛ فإن المسلمين نقلوا للعربية فلسفة اليونان وأفادوا منها بيقين، وهم يفخرون بذلك وبجهودهم الفلسفية التي أضافوها إلى جهود فلاسفة اليونان، وغيروا كثيراً من

نظريات أولئك الفلاسفة القدامى وآرائهم، وقد فعلوا ذلك لحاجتهم إلى تلك الفلسفة.

أما في ناحية الفقه والتشريع فلم يجدوا حاجة مطلقاً للأخذ عن غيرهم؛ لأن لديهم من كتاب الله وسنة رسوله وتراث الصحابة والتابعين ما يغنيهم عن الاستعانة بغيرهم في هذه الناحية، والأمر معروف غير منكور من أحد من العلماء.

ولو كان الأمر على غير هذا، لحفظ لنا التاريخ كتاباً واحداً أو رسالة واحدة نقلوها إلى اللغة العربية من قانون الرومان، أو لرأينا ولو مصطلحاً واحداً من مصطلحات هذا القانون في كتب الفقه والتشريع وما أكثرها، كما بقي لنا الكثير مما نقلوه عن تراث الفرس الأدبي والعلمي بجانب ما نقلوه من تراث اليونان العلمي والفلسفي.

بل، إن التشريع الروماني ـ على العكس ـ قد تأثر بالفقه الإسلامي وأفاد منه، فيما زيد عليه أيام النهضة الأوربية، وذلك عن طريق الثقافة والعلوم العربية الإسلامية التي كانت من عوامل هذه النهضة كما هو معروف، وسنذكر لذلك مُثلاً غير قليلة فيما يأتي.

وأخيراً، نستطيع أن نقرر بأن اتصال العرب والمسلمين بغيرهم من الأمم والشعوب المختلفة في البلاد التي فتحوها، كان له بلا شك أثره حين وجدوا أنفسهم في بيئات وبلاد جديدة لها عاداتها وتقاليدها وأعرافها القانونية.

إلا أن هذا الأثر لا يتجاوز أن يكون إثارة كثير من الوقائع والمسائل والمشاكل وإيجاد أحكام شرعية لها، مستندين دائماً إلى تشريعهم الأصيل وأصوله الصحيحة، هذا التشريع وتلك الأصول التي

تتسع بالتطبيقات والتفريعات لكل الحوادث والنوازل التي تتجدد وتختلف باختلاف الزمان والمكان.

نفي التأثر:

هنا نجد مجال القول ذا سعة؛ لأننا لا نستند إلى فروض وظنون، بل إلى الواقع الذي يؤخذ من صميم القانون الروماني والتشريع الإسلامي أنفسهما، وفي هذا ما يرينا بوضوح سطحية أولئك الذين ذهبوا إلى الرأي الأول، من غير بينة يصح الاستدلال بها.

وقد ذهب إلى هذا الرأي، الذي يقول بعدم التأثر، بعد أناة وطول بحث، جمهرة رجال القانون المصريين من المسلمين وغير المسلمين، ثم بعض المستشرقين الذين هدوا إلى الحق بعد البحث عنه وطلبه خالصاً، بعد التجرد من الغرض والهوى.

فمن المصريين الأعلام في القانون، الأستاذ الدكتور علي بدوي في بحث له نشر بمجلة القانون والاقتصاد (العدد الخامس من السنة الأولى الصادر في نوفمبر سنة ١٩٣١)، وهو بعنوان: «أبحاث في تاريخ الشرائع».

وهو يرى بحق أن التشريع الإسلامي بلغ الذروة من البحث وعمق التفكير، فكان أن استباح بعض علماء الغرب لأنفسهم أن يزعموا أن هذا التشريع مستمد من القانون الروماني، مع أنه مستقل عنه كل الاستقلال، سواء في هذا ناحيته المدنية وناحيته الجنائية، ومن الأدلة على ذلك ما يأتي:

١ ـ وجود نظم في القانون الروماني لا أثر لها في التشريع

الإسلامي، مثل نظام السلطة الأبوية، والسيادة الزوجية، ونظام التبني لولد معروف نسبه، والوصاية على المرأة حتى لا تستطيع التصرف إلا بإذن صاحب الوصاية عليها.

٢ ـ وجود نظم في التشريع الإسلامي لا أصل لها في القانون الروماني، مثل الوقف، والشفعة، وموانع الزواج بسبب الرضاع.

٣ ـ اختلاف، بل تضارب، قواعد كثير من النظم المشتركة بين التشريعين، مثل نظام الزواج، وهو فردي عند الرومان ومتعدد في الإسلام، ونظام الميراث، فللمرأة مثل ما للرجل عند الرومان، ونصف نصيبه في الإسلام، ونظام الطلاق، وهو من حق الزوجين عند الرومان ومن حق الزوج وحده في التشريع الإسلامي.

وكذلك في ناحية القانون الجنائي، يتبين لنا استقلال التشريع الإسلامي، بل تفوقه أيضاً على غيره من التشريعات القديمة والحديثة، وذلك في مواضع عدة نذكر منها:

١ ـ نظام الحِسْبة، وهي وظيفة اجتماعية جاء بها التشريع الإسلامي منذ أول أزمانه، وهي تقابل وظيفة النيابة العمومية في العصر الحديث.

٢ ـ نظام العقاب بالتعزير، وهو أن يترك تحديد العقوبة نوعاً ومقداراً إلى القاضي، فيحكم بما يراه تبعاً لما يظهر له من ظروف كل جريمة، وحالة المتهم ونفسيته، ودرجة ميله إلى الإجرام وهو نظام يمتاز به التشريع الإسلامي وحده، وينادي به اليوم كبار العلماء الجنائيين في هذا العصر الحديث الذي نعيش فيه، وذلك حتى تكون العقوبة محققة للغاية من تشريعها.

ومن المقابلة في هاتين الناحيتين المدنية والجنائية، نستطيع أن نقرر هاتين النتيجتين:

الأولى: إنه يتحتم القول: بأن الشريعة الإسلامية أخذت نشأة خاصة وكياناً مستقلاً عن القانون الروماني، وأن ما زعمه بعض علماء الغرب من نسبة قواعدها إلى مصدر روماني إنما هو وهم واهم. بل يصح القول بأن الشريعة الإسلامية، بدأت بما لم يصل إليه القانون الروماني إلا بعد انقراض دولة الرومان ذاتها، وبعد أن مر قانونهم في أزمان غير أزمانهم، وعملت فيه عقول غير عقولهم.

والثانية: هي أن الشريعة الإسلامية تشمل من مبادىء العقوبة ونظمها ما لا يقل، في سعة النطاق، وتهذيب الفكرة، عن أحدث المبادىء والنظم الوضعية، ومنه ما لم يكن له مثيل في نظم العقوبة الرومانية.

* * *

هذا، ولنا أن نضيف إلى ذلك: أن التشريع الإسلامي قد سبق التشريع الروماني في كثير من المبادىء والأصول القانونية العظيمة، مثل مبدأ انتقال الملكية بمجرد الرضا والاتفاق من المتعاقدين، بلا حاجة لإجراءات رسمية أو شكلية يوجبها القانون الروماني، ومبدأ سلطان إرادة المتعاقدين فيما يتفقان عليه من ستود وشروط، ومبدأ جواز نيابة إنسان عن غيره بطريق الوكالة أو الفضالة.

ومبدأ النيابة هذا، لم يصل إليه القانون الروماني إلا بعد زمن طويل وجهاد عنيف، كما بقي مجهولاً من التشريع الفرنسي القديم. أما

التشريع الإسلامي، فقد قال بالنيابة التامة منذ ظهر، وأجازها إلى حدود بعيدة جداً.

ولذلك يكون من الحق أن نلاحظ ـ كما يذكر الدكتور شفيق شحاته في كتابه: «نظرية الالتزامات في الشريعة الإسلامية»، وهو من رجال القانون المصريين المسيحيين ـ خيبة المحاولات التي ظهرت قديماً وحديثاً لإثبات استمداد التشريع الإسلامي من القانون الروماني.

* * *

بحث مستشرق منصف:

وبعد ذلك كله، كان يمكن أن نقف عند هذا الحد، بعد أن بان الحق الذي هدينا إليه في هذه المشكلة التي اشتجر فيها الخلاف قديماً وحديثاً، وهو أن التشريع الإسلامي لم يتأثر مطلقاً بالقانون الروماني، بل هو مستقل تمام الاستقلال عنه وعن كل تشريع أو قانون آخر.

كان يمكن هذا، وفيه الكفاية لبيان ما أردنا، والاستدلال له بالأدلة القاطعة، لولا أننا رأينا أن نختم البحث فيها بذكر رأي أحد العلماء الغربيين أنفسهم، وهو رأي عالم متخصص يتفق مع ما انتهينا إليه، وكفى به شاهداً!

وذلك؛ بأن الأستاذ «فتز جيرالد ـ S. V. Fitzgerald» نشر بحثاً قيماً بالإنجليزية في هذه المسألة، في يناير عام ١٩٥١، في مجلة علمية معروفة. وهو بحث يقوم على الطريقة التاريخية المقارنة الموضوعية.

هذه الطريقة التي لا بد من انتهاجها للوصول إلى الحق في مثل هذه المسائل التي تتطلب الأناة في البحث، كما تتطلب اصطناع المنهج

العلمي الصحيح بكل دقة فيها، وعنوان هذا البحث هو: الدَّين المزعوم للقانون الروماني على القانون الإسلامي.

وهذا البحث الطويل، تناول فيه كاتبه آراء كل من «إيموس»، و«جولدتسيهر»، وغيرهما من الذين قالوا بتأثر التشريع الإسلامي بالقانون الروماني، كما استعرض الأدلة التي استند إليها كل منهم، ورد على كل منها بالتفصيل ردوداً قاطعة، كما أبان سطحية الأول منهم بصفة خاصة في تفكيره واستدلاله بما لا يصح مطلقاً أن يكون دليلاً.

كما ذكر عن آخر منهم أنه كان ذا عقلية غير علمية ولا دقيقة، وأنه كان يعمل في ميدان يكاد يجهله جهلاً تاماً، وأنه كان مدفوعاً في كتاباته بغرض سياسي خاص، وهو إظهار أن التشريع الإسلامي كان دائماً قابلاً للمؤثرات الغربية، كما يود الكاتب نفسه أن يكون.

وبعد هذا، ذكر أنه من المعروف أنه إذا أخذت فكرة عند شعب إلى شعب آخر، ظهر في لغة وكتابات الشعب الآخر أثر لهذه الفكرة.

وهذا واضح مثلاً فيما أخذ عن اليونان في القانون الروماني، كما هو واضح كذلك في شريعة «التلمود» اليهودية المليئة بالكلمات والمصطلحات اليونانية واللاتينية.

أما في الإسلام، فإنه لا يوجد لفظ واحد مستعار من اللغة اللاتينية أو اليونانية في جميع القاموس الضخم للفقه الإسلامي وتشريعه. كما لا يوجد في جميع المؤلفات الفقهية الإسلامية أدنى ذكر لمصدر روماني علمي، وهذا أيضاً وحده مما ينفي فكرة كل استعارة من القانون الروماني.

ولذلك كله نرى أنه لا داعي مطلقاً لافتراض أن مصادر هذا

التشريع كانت شيئاً آخر غير ما قاله الكتّاب المسلمون أنفسهم، والقول بغير هذا يكون افتراضاً لا حقيقة له، وقولاً بغير علم ودليل، ومن ثم يجب رفضه وعدم الاعتداد به.

وأخيراً، يذكر هذا الباحث المنصف أننا نرى بالدليل القاطع أن التشريع الإسلامي يختلف أساسياً في طابعه ومقصده عن القانون الروماني، هذا القانون الذي هو وضع رجال حذقوا لغة القانون ومصطلحاته.

أما الشريعة الإسلامية، فهي نظام من المسائل الفقهية الدقيقة، وقد نُظر إليها من حيث علاقة الإنسان بالله أولاً، ولهذا تشمل ما يسمى «بالعبادات» من صلاة وصوم وزكاة وحج وغير ذلك، وحتى عندما تعالج المسائل المدنية، كالبيع والرهن مثلاً، نجد فيها أثر الدين واضحاً.

وهذا، بالإضافة إلى ما سبق، يقطع، كما ذكرنا مراراً ـ هكذا يقول الباحث المسيحي الغربي ـ ينفي الأخذ أو الاستمداد من القانون الروماني كما زعم كثير من الباحثين بغير سند أو دليل مقبول.

* * *

ونحن من جانبنا نعتقد، بعدما تقدم، أنه قد وضح بالأدلة التاريخية والموضوعية أن التشريع الإسلامي مستقل تماماً في نشأته وأصوله، وأنه لم يكن محتاجاً للأخذ أو الاستمداد عن الرومان أو غير الرومان.

وذلك برغم ما قد يوجد من تشابه في بعض القواعد الأصولية أو الأحكام الفقهية، هذا التشابه الذي يفسره تشابه العقل الإنساني، رغم اختلاف بيئات الزمان والمكان.

ثانياً : القانون الفرنسي

الإسلام في أوروبا:

قد عرفنا أن التشريع الإسلامي لم يأخذ شيئاً عن القانون الروماني أو غيره من القوانين الوضعية الغربية، وأنه لم يكن بحاجة مطلقاً لشيء من هذا؛ لأنه غني بكتاب الله وسنة رسوله واجتهاد أئمته الأعلام المعروفين.

بقي أن نبحث مسألة أخرى، وهي صلة القانون المدني الفرنسي الذي له شهرته في الغرب والشرق معاً، بالتشريع والفقه الإسلامي، بمعنى هل تأثر هذا القانون بالفقه الإسلامي وأفاد منه وأخذ عنه كثيراً أو قليلاً من أحكامه؟

هنا، يجب أن نشير أولاً إلى ما هو معروف تاريخياً من أن الإسلام دخل أوروبا في أواخر القرن الأول الهجري، إذ فتح المسلمون الأندلس عام ٩٣ هـ - ٧١١ م، ثم دخل بعد ذلك جنوب فرنسا، واستمر هناك بضعة قرون كانت الشريعة الإسلامية هي المعمول بها بلا ريب، إذ كان الحكم لرجالها العرب والمسلمين.

وكان من نتائج ذلك أن التشريع الإسلامي عرف في تلك البلاد، وأنه صار له عرق وجذور وطيدة فيها، وتولد عن ذلك عرف وعادات قانونية تأصلت في تلك الأقطار التي يحكمها المسلمون.

وليس من المقبول عقلاً أن يذهب ذلك كله بخروج العرب من

تلك البلاد، بعد القرون الطويلة التي قضوها فيها حاكمين بتشريعهم، بل الواقع أن أثر هذا التشريع ظل قائماً بعد ذهاب الحكم الإسلامي، وكان هذا الأثر قوياً وواضحاً بشهادة التاريخ والواقع.

وبخاصة، أنه لم يكن لتلك البلاد قانون يرجع إلى الدين حتى يشتدوا في مقاومة التشريع العادل الذي دخل إليهم، بل كان قانونهم الذي يتحاكمون إليه قانوناً وضعياً يرجع إلى القانون الروماني، بل كان مستمداً منه بوضوح، إن لم يكن هو نفسه بشيء من التعديل.

وظل الأمر كذلك حتى جاء «نابليون» وصار إمبراطوراً لفرنسا، ورأى إصدار قانون مدني مكتوب يتحاكمون إليه، فلجأ إلى ما كان معروفاً عندهم ومعمولاً به من القانون الروماني، وإلى الأعراف والعادات القانونية التي تأصلت في البلاد، وجعل من مجموع هذا وذاك قانونه المعروف باسمه حتى اليوم، وقد صدر سنة ١٨٠٤ م.

مذهب مالك وقانون نابليون:

ومن المعروف أن مذهب الإمام مالك ـ رضي الله عنه ـ هو الذي كان معمولاً به في بلدان شمال إفريقية، ولا يزال الأمر كذلك حتى اليوم في تلك البلاد، وقد انتقل مع العرب الفاتحين إلى الأندلس والأقطار التي فتحوها وأقاموا بها من فرنسا.

ومن ذلك يكون من الراجح (إن لم نقل من المقطوع به) أن كثيراً جداً من الأحكام التشريعية المأخوذة من هذا المذهب قد دخلت في قانون نابليون بعد أن رسخت في تلك البلاد، وتولد منها عادات وأعراف قانونية دخلت بهذا «الوصف» في ذلك القانون.

وهذا ما لا ينكره إلا من لا يعرف شيئاً من التاريخ الإسلامي،

أو يعرف ولكنه مكابر ينكر الحق الذي يؤيده الواقع، والمقارنة بين التشريعين: الفرنسي والإسلامي المأخوذ من مذهب الإمام مالك بصفة خاصة.

ولعل هذا مما يفسر عناية الفرنسيين، قديماً بمذهب مالك بصفة خاصة، ونشر كثير من كتبه وترجمة أخرى منها للفرنسية، وما تزال هذه العناية معروفة إلى هذه الأيام.

بحث عالم منصف

وهذا رجل عالم من علماء الأزهر درس القانون بفرنسا، وهو الأستاذ سيد عبد الله حسين، فراعه التشابه الشديد بين كثير من أحكامه في الناحية المدنية وبين مذهب الإمام مالك الذي درسه بالأزهر، فكان أن عني بوضع كتاب ضخم يقارن فيه بين التشريعين في تفصيل، وهو كتاب «المقارنات التشريعية» الذي ظهرت طبعته الأولى بالقاهرة سنة ١٩٤٧.

وهو يذكر في مقدمة هذا الكتاب ـ بعد أن استعرض تاريخ هذين التشريعين الإسلامي والفرنسي ـ أنه من هذه الحوادث التاريخية القاطعة، يتبين أنه كان للشريعة الإسلامية عموماً ولمذهب مالك ابن أنس خصوصاً دخْل في التشريع الوضعي بأوروبا، ولا ينكر هذا إلا كل مكابر لا يريد أن يتبع الحق، ولا يعرف شيئاً من التاريخ.

ولكن الحقيقة المرة المخفية عندهم إجماعاً، هي أن مذهب مالك مدون عندهم، ومعمول به علماً وعملاً منذ قرون بلا نزاع، ولهم أن يقولوا: قانون العوائد أو غيره.

ثم، بعد أن أشار إلى كتابه هذا «المقارنات» الذي يتقدم به،

قال: وهذا دليلي العلمي والعملي على أن القانون المدني الفرنسي مأخوذ جله من مذهب مالك، وفي هذا الكتاب ما يغني عن الجدل، والله خير الشاهدين.

أمثلة ومقارنات

ليس من شأننا هنا أن نطيل في هذه الأمثلة والمقـارنات، ويكفي أن نشير إلى البعض منها ليظهر مبلغ ما في هذين التشريعين الفرنسي والإسلامي من تشابه في كثير من النواحي، وهو تشابه ينم عن أخذ الثاني من الأول، في شكل عادات وأعراف تأصلت في فرنسا أيام وجود المسلمين فيها وفي غيرها من بلاد أوروبا.

١ ـ ففي العقد مثلاً نجد أن ما جاء فيه في القانون الفرنسي من انعقاده ولزومه بالإيجاب والقبول من المتعاقدين، وشروط صحة العقد بصفة عامة، وعيوب العقد، وحرية المتعاقدين، وأن انتقال الملكية للموكل يتم بمجرد تعاقد الوكيل عنه...

كل ذلك نجده في فقه الإمام مالك بن أنس رضي الله عنه على غير ما هو معروف في القانون الروماني.

ونجد هذا الاتفاق أيضاً في الحجْر وأسبابه ونتائجه، وعدم أهلية المحجور عليه، وانتهاء هذا الحجر وأسبابه.

٣ ـ وكذلك الأمر في الملكية ودليلها وتثبيتها، وحكم وضع اليد وشروطه ونتائجه، وأن وضع اليد على المنقول يعادل حجة الملكية، وجواز نزع الملكية للمنفعة العامة، وأحكام الملكية المشتركة، وتحديد ملكية المناجم، وطرق نقل الملكية في المنقول والعقار، وسقوط الحق بمضي المدة.

٤ ـ ويتفقان أيضاً في عقد الإيجار وكثير من أحكامه، مثل: التزامات المؤجر، الخسارة في العين المؤجرة، ضمانها، التنازل عن عقد الإيجار، التأجير من الباطن، نهاية عقد الإيجار، إيجار العمل، إيجار الخدمة، مدة الإجارة...

هذه قطرة من بحر فيما يتفق فيه التشريعان، وهناك نواح كثيرة أخرى هي موضع اتفاق بينهما فيما يختص بالتركة وتقسيمها بين الورثة، والوصية والهبة وأحكام كل منهما، وفي غير ذلك كله مما يتناوله القانون المدني من سائر العقود والتصرفات.

والنتيجة:

إن بعض الباحثين ذهب، كما رأينا، إلى أن هذا الاتفاق في التشريعين الفرنسي والإسلامي في أكثر أحكامهما لم يأت إلا بطريق أخذ الأول من الثاني ونقله عنه. ولكنا نحن نكتفي بالقول: بأنه يدل ـ على الأقل ـ على أن من الراجح جداً استمداد أحدهما من الآخر، والمتأخر زمناً هو الذي يفيد من المتقدم عليه وهو الفقه الإسلامي.

ومن الحق أن الاتفاق أو التشابه في بعض الأحكام، أو في الكثير منها، بين تشريع سابق وآخر لاحق له لا يدل بيقين على أخذ اللاحق من السابق، وذلك لما قلناه في بحث صلة التشريع الإسلامي النزعة بالقانون الروماني، من أن هذا قد يكون مرجعه إلى تشابه العقول السليمة في التفكير.

ولكن هناك فرق كبير في الحالتين ينبغي أن نلاحظه، وهو أن التشريع الإسلامي لم يكن بحاجة مطلقاً للأخذ عن القانون الروماني،

وذلك بسبب مرجعيه الكبيرين المقدسين وهما: كتاب الله وسَنة رسوله ﷺ، وفيهما غُنية في كل نواحي التشريع.

على حين أن فرنسا لم يكن لها في زمن «نابليون» قانون خاص بها ينبع من الدين أو غيره من مقومات الأمة، فمن المعقول أن العلماء الذين وضعوا القانون المدني الذي يقترن باسم «نابليون» قد رحبوا بما وجدوه موافقاً لهم في أي تشريع آخر يعرفونه.

وهناك فرق آخر في الحالتين من ناحية أخرى، وهو أنه لم يثبت مطلقاً أن الفقهاء المسلمين قد عرفوا القانون الروماني ولا لغته ولا شيئاً من مصطلحاته الفنية، على حين أن الأوروبيين، وبخاصة فرنسا، كانوا يعرفون التشريع الإسلامي لشيوعه بينهم والعمل به في بعض تلك البلاد قروناً طويلة.

وإذا، بعد هذا أو ذاك كله، نقرر أنه من الراجح جداً أن يكون القانون الفرنسي قد أفاد من التشريع الإسلامي، ممثلاً في المذهب المالكي الذي كان الفرنسيون يعرفونه ونقلوا إلى لغتهم كثيراً من كتبه، ونشروا بينهم بالعربية شيئاً آخر منها. والعلم اليقيني عند الله وحده.

مستقبل التشريع الإسلامي

في هذا الفصل الأخير من البحث ينبغي أن نتساءل: ماذا نريد من هذا التشريع الخالد؟ وما هو حاله بالأمس القريب؟ وما هو حاله اليوم؟ وكيف نصل إلى ما نريد؟ وهل أصبح الاجتهاد ضرورياً؟

تلك طائفة من الأسئلة ينبغي أن نلتمس لكل منها جواباً، ومن الله العوْن والتوفيق.

ماذا نريد منه؟

ما الذي نريد حقاً من هذا التشريع الخالد الذي عرفنا أصوله وخصائصه وغير ذلك مما يتصل به، والذي صلحت به أمة عظيمة سادت العالم قروناً طويلة؟ إننا لا نريد إلا شيئاً واحداً، لنا كل الحق في أن نريده، بل يجب علينا أن نريده ونعمل ونجاهد في سبيله.

وهو أن يكون المصدر الأول لتشريعاتنا الحديثة ولكل ما تؤخذ به الأمة من قوانين، في كل البلاد العربية والإسلامية. ولا علينا مع هذا أن نفيد من كل خير نجده في التفكير القانوني لأي أمة أخرى من الأمم الغربية، بل لعل هذا يكون واجباً، فما كانت أمة قادرة على أن تستغني عن غيرها في كل شؤونها.

وإنا لنعلم يقيناً أن هذا الذي نريد لن يتحقق مرة واحدة، وفي زمن قريب، فقد نمنا زمناً طويلاً ركد فيه الفقه الإسلامي وجمد على حالة واحدة، فلا بد من زمن نفيق فيه من هذا النوم الذي طال أمده، ولا مناص من الانتظار زمناً يتطور فيه هذا الفقه، وذلك حتى نستطيع أن نأخذ منه حلولاً لكل مشاكل العصر التي تجد وتتغير من حين إلى حين، وهذا ما يحتاج منا إلى عمل جاد متواصل.

وما ينبغي لنا أن نجبن أمام ما يقتضيه تحقق ما نريد من جهد شاق وعمل ضخم، ولا أن نيأس إن طال بنا الزمن في جهادنا هذا، وإن نظرة إلى ما كان عليه هذا الفقه أو التشريع الإسلامي بالنسبة للقانون الوضعي بالأمس القريب، ثم إلى ما صار عليه اليوم بفضل تنبه الوعي القومي، وجهد بعض العلماء المخلصين؛ إن نظرة كافية لإقناعنا بما نقول، وتجعلنا نسير مطمئنين إلى أن ما نرجوه سيكون بفضل الله تعالى.

حاله بالأمس القريب:

حال هذا التشريع بالأمس لا يزال ماثلاً أمام أعيننا بواقعه وآثاره، فقد أبعد - بسبب الاستعمار البغيض المجرم الذي انتهى بحمد الله بفضل الثورة المصرية المباركة - عن الحكم والقضاء، اللهم إلا في الأحوال الشخصية من الزواج والطلاق والوصية والميراث.

فكان من ذلك أن انزوى بين جدران الأزهر والمعاهد التي تفرعت منه، وصار لا يعنى أحد بدراسته دراسة جِدّية علمية صحيحة، ما دام لا حاجة إلى تطبيقه رسمياً إلا في النواحي القليلة التي ذكرناها.

وكان هذا بعد أن ملنا للقوانين الفرنسية وجعلناها المصدر الأول لما سميناه القوانين الأهلية. وحدث هذا في أواخر القرن التاسع عشر،

فقد صدرت «المجموعة الأهلية» عام ١٨٨٣ م، وقد سنت على نسق «المجموعة المختلطة» وجاء فيها أكثر أحكامها.

لقد صرنا إذاً، في هذه الفترة الماضية، لا نعنى إلا بفقه أجنبي دخيل، بعد أن تركنا تشريعنا الإسلامي الأصيل، وهو فقه يحتله الأجنبي إذا أردنا التخفيف من الواقع الذي كان، واصطنعنا تعبير الأستاذ الدكتور السنهوري الذي كتب منذ أكثر من عشرين عاماً يقول:

«علينا أولاً أن نمصر الفقه، فنجعله فقهاً مصرياً خالصاً نرى فيه طابع قوميتنا، ونحس أثر عقليتنا، ففقهنا اليوم لا يزال هو أيضاً يحتله الأجنبي، والاحتلال هنا فرنسي، وهو احتلال ليس بأخف وطأة ولا أقل عنتاً من أي احتلال آخر. لا يزال الفقه المصري يتلمس في الفقه الفرنسي الهادي المرشد، لا يكاد يتزحزح عن أفقه أو ينحرف عن مسراه، فهو ظله اللاصق وتابعه الأمين».

حاله اليوم:

ذلك ما كان عليه التشريع الإسلامي بالأمس كما ذكرنا، أما اليوم فترانا قد خطونا خطوة كبيرة في سبيل الغرض الذي نقصد؛ ولهذه النقلة أسبابها كما لها مظاهرها، وسنتناول كلًّا من هذه الأسباب والمظاهر بكلمة موجزة.

أحست الأمة إحساساً شديداً بشدة الاحتلال الأجنبي ومعرّته سواء في هذا ما كان منه عسكرياً وما كان فكرياً، فهبت جميعاً تطلب الاستقلال في كل شيء، وطالبت بهذا بكل الوسائل، وعملت له بما تملك من قوى.

ونبغ من رجال القانون من رأى أنه قد آن للقانون الذي نحكم

به أن يكون قانوناً عربياً يتفق مع ماضينا المجيد وديننا وتقاليدنا الطيبة، وعملوا لهذا الاستقلال بالطرق التي رأوها صالحة ناجعة في رأيهم.

وصحب هذا، أن وجد وعي قومي أخذ يشتد من يوم إلى آخر، كما أخذ يطالب بقوة بضرورة الرجوع في قوانيننا إلى شريعة العروبة والإسلام، شريعة الله ورسوله ﷺ، ما دام من الممكن أن يؤخذ من هذه الشريعة القوانين الصالحة لحكم الجماعة الإنسانية في مختلف شؤونها.

وهناك بعد هذين السببين سبب ثالث نعتقد أنه قد دفع بعض رجال القانون في البلاد العربية والإسلامية إلى إكبار التشريع الإسلامي، وإلى العناية بفقهه والإفادة منه، ونعني به اهتمام كثير من رجال القانون الوضعي بهذا الفقه والإشادة به في كثير من مؤتمراتهم، في «لاهاي» و«نيس» و«باريس» مثلاً.

واهتمام الغربيين بالتراث العربي الإسلامي المجيد يرجع إلى العصور الوسطى، وذلك حين أرادوا الوقوف على عوامل مجد العرب والمسلمين ووصولهم إلى مركز القيادة في العالم الذي كان معروفاً حين ذلك، فأقبلوا على هذا التراث دراسة واستفادة وترجمة ونشراً لكثير من عيون مراجعه الأصيلة.

وكان من آثار هذا الاهتمام الذي ما يزال مستمراً حتى اليوم أن ظفر قراء العربية بكثير من هذه المراجع منشورة بعناية هؤلاء المستشرقين، وأن ظفر العلم أيضاً بكثير من مؤلفات المخلصين منهم دراساتهم الخاصة القيمة في الفقه وغير الفقه من جوانب ثقافة العرب وحضارتهم.

إننا بهذا نريد أن نقول: بأن هذه العناية من جانب الغربيين

الذين تخصصوا في الفقه الإسلامي، وقصروا جهودهم أو جانباً كبيراً منها عليه، وبأن ما كان منهم من إشادة بهذا التشريع، باعتباره تشريعاً إصلاحياً وقابلاً للتطور ومسايرة الحياة الحاضرة، كل ذلك في رأينا، قد دفع الكثير من رجال القانون عندنا للإيمان بهذا التشريع وللإقبال على دراسته والانتفاع به.

* * *

تلك هي جماع الأسباب التي أدت إلى أن خطونا منذ سنين خطوات واسعة مباركة في سبيل تحقيق الغرض المنشود، وهو العناية بالتشريع الإسلامي والانتفاع به في قوانيننا الحديثة، تحقيقاً للاستقلال التشريعي والقانوني الذي نحرص عليه الحرص كله.

أما مظاهر هذه الخطوات، أو الانتقال من حال إلى حال، فإننا نستطيع أن نجملها في هذه الأمور:

اتجاه غير قليل من رجال القانون إلى كتابة بحوث ورسائل دكتوراه في موضوعات من الفقه الإسلامي، أو من القانون الوضعي المقارن بالفقه الإسلامي.

أمثال الدكتور شفيق شحاتة في «نظرية الالتزامات في الشريعة الإسلامية»، والدكتور السعيد مصطفى السعيد في «مدى استعمال حقوق الزوجية وما تتقيد به في الشريعة الإسلامية والقانون المصري الحديث»، والدكتور صبحي محمصاني (من لبنان) في «النظرية العامة للموجبات (أي الالتزامات) والعقود في الشريعة الإسلامية»، والدكتور محمد زكي عبد البر في «تحمل التبعة في الفقه الإسلامي»، والدكتور عبد العزيز عامر في «التعزير في الشريعة الإسلامية».

ويجيء مظهر آخر بعد ذاك، وهو جعل الشريعة الإسلامية مصدراً رسمياً من مصادر القانون المدني الجديد، ولهذا الأمر أثره الطيب بلا ريب من ناحيتين: التوسّع في الأخذ منه، وكون دراسته أصبحت واجبة على رجال القانون والقضاء.

فمن الناحية الأولى، يقول الدكتور السنهوري بعد أن أشار إلى ما استبقاه القانون الجديد مما كان قد أخذه القانون القديم من الفقه الإسلامي:

وقد استحدث التقنين الجديد أحكاماً أخرى استمدّها من الفقه الإسلامي، وبعض هذه الأحكام الجديدة هي مبادىء عامة، وبعضها مسائل تفصيلية. فمن المبادىء العامة التي أخذ بها:

النزعة الموضوعية التي نراها تتخلّل كثيراً من نصوصه، وهذه هي نزعة الفقه الإسلامي والقوانين الجرمانية، آثرها التقنين الجديد على النزعة الذاتية التي هي طابع القوانين اللاتينية، وجعل الفقه الإسلامي عمدتَه في الترجيح.

ومن هذه المبادىء أيضاً، نظرية «التعسّف في استعمال الحق»، لم يأخذها التقنين الجديد عن القوانين الغربية فحسب، بل استمدها كذلك من أحكام الفقه الإسلامي، ولم يقتصر فيها على المعيار الشخصي الذي اقتصرت عليه أكثر القوانين، بل ضم إليها معياراً موضوعياً في الفقه الإسلامي، يقيد استعمال الحق بالمصالح المشروعة، ويتوقى الضرر الجسيم الذي قد يصيب الغير من استعماله.

وكذلك الأمر في حَوالة الدين، أغفلتها القوانين اللاتينية، ونظمتها القوانين الجرمانية متفقة في ذلك مع الفقه الإسلامي، فأخذ بها

التقنين الجديد. ومبدأ الحوادث الطارئة أخذ به بعض القوانين الحديثة، فرجّح التقنين الجديد الأخذ به استناداً إلى نظرية الضرورة ونظرية العذر في الفقه الإسلامي.

ومن الأحكام التي استحدثها التقنين الجديد مسائل تفصيلية كما قدمنا، وقد اقتبسها من الفقه الإسلامي. ومن هذه المسائل الأحكام الخاصة بمجلس العقد، وبإيجار الوقف، وبالحكر، وبإيجار الأراضي الزراعية، وبهلاك الزرع في العين المؤجرة، وبانقضاء عقد الإيجار بموت المستأجر وفسخه للعذر، وبوقوع الإبراء من الدين بإرادة الدائن وحده.

وعن الناحية الثانية، وهي: ناحية ضرورة التوسع في دراسة الفقه الإسلامي بعد أن صار من المصادر الرسمية للقانون الجديد، نرى الأستاذ السنهوري أيضاً يقول:

ولا شك أن ذلك يزيد كثيراً في أهمية الشريعة الإسلامية، ويجعل دراستها دراسة علمية في ضوء القانون المقارن أمراً ضرورياً، لا من الناحية النظرية الفقهية فحسب، بل كذلك من الناحية العملية التطبيقية. فكل من الفقيه والقاضي أصبح الآن مطالباً أن يستكمل أحكام القانون المدني، فيما لم يرد فيه نص ولم يقطع فيه عُرف، بالرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي.

ويجب عليه أن يرجع إلى هذه الأحكام قبل أن يرجع إلى مبادىء القانون الطبيعي وقواعد العدالة، بل لعل أحكام الشريعة الإسلامية ـ وهي أدق تحديداً وأكثر انضباطاً من مبادىء القانون الطبيعي، ومبادىء العدالة ـ هي التي تحل محلّ هذه المبادىء والقواعد، فتغنينا عنها في كثير من المواطن.

وأخيراً، نذكر من تلك المظاهر أن فكرة أن يكون الفقه

الإسلامي هو الأساس الأول لكل قوانينا وتشريعاتنا الحديثة قد «تبلورت» في أذهان كبار رجال القانون، وأخذت مكانها اللائق بها في تفكيرهم وكتاباتهم، وكان من هذا أن رأينا الدكتور السنهوري يقول في بحث آخر له، وهو هذا الذي ننقله حرفياً عنه.

وذلك بعد أن قرر أن الفقه الإسلامي لا تقل عراقته عن عراقة القانون الروماني، وأنه لا يقل عنه في دقة المنطق ومتانة الصياغة والقابلية للتطور، وهو مثله صالح لأن يكون قانوناً عالمياً، بل كان بالفعل قانوناً عالمياً يوم امتدت دولة الإسلام من أقاصي البلاد الآسيوية إلى ضفاف المحيط الأطلسي.

وهذا الفقه الإسلامي، إذا أحييت دراسته وانفتح باب الاجتهاد فيه، قمين أن ينبت قانوناً حديثاً لا يقل في الجدّة ومسايرة روح العصر عن القوانين اللاتينية والجرمانية.

إنه بعد أن قرر هذا كله يقول ما نصه:

«والهدف الذي نرمي إليه هو تطوير الفقه الإسلامي، وفقاً لأصول صناعته، حتى نشتق منه قانوناً حديثاً يصلح للعصر الذي نعيش فيه... وليس القانون المصري الجديد، أو القانون العراقي الجديد، إلا قانوناً مناسباً لكل من مصر والعراق.

والقانون النهائيء الدائم لكل من مصر والعراق، بل لجميع البلاد العربية، إنما هو «القانون المدني» الذي نشتقه من الشريعة الإسلامية بعد أن يتم تطورها.

وقد تكون البلاد العربية عند ظهور هذا القانون قد توحدت، فيأتي القانون ليدعم وحدتها، وقد تكون في طريقها إلى التوحد، فيأتي

القانون عاملاً من عوامل توحيدها، ويبقى على كل حال رمز لهذه الوحدة».

كيف نصل إلى ما نريد؟

إن من الأقوال المأثورة أنه ليس كل ما يتمنى المرء يدركه، وأن نيل الأماني ليس بالتمني وحده، ولكن يجب أن تشتد الأمنية فتصير رغبة، وأن تشتد هذه الرغبة بالعزم الصادق عليها فتصير إرادة. ولا يصل الإنسان إلى أن يريد شيئاً إلا إن فكر فيه ووجده ممكناً، ثم أجمع أمره عليه، وأخذ في تذليل ما يعترضه من صعاب أو عقبات[1].

وهنا، نحن نريد أن يكون التشريع الإسلامي في مستقبل الأيام الأساس الأول لتشريعاتنا الحديثة، وأن يكون منه قانون عام للبلاد العربية والإسلامية كلها. وهذا الذي نريده أمر عظيم دونه صعاب، وهو يتطلب منا عملاً جاداً دائباً، فما ينبغي لنا إذاً أن نخدع أنفسنا بأن نزعم أننا نريد، ثم لا نعمل ما يجب أن يعمل، ليكون ما نريده أمراً واقعاً في مستقبل الأيام.

إن هذه الغاية الجليلة، التي يرجو كل عربي ومسلم الوصول إليها، تلقي علينا ـ معشر رجال الفقه والقانون ـ تبعات ثقالاً، وتتطلب منا جميعاً أن نقوم بواجبنا كاملاً في هذا السبيل، وبتضافر الجهود الصادقة يتم لنا ما نريد بفضل الله تعالى.

إن علينا، معشر المعنيين بالشريعة الإسلامية، بيان هذا التشريع في مراجعه الأصلية الأولى، وهذا لا يأتي إلا بنشر هذه المراجع نشراً علمياً ييسرها للباحثين.

ثم علينا بعد ذلك، نشر أمهات الكتب الفقهية الأخرى التي

جاءت في العصور التالية للعصور الأولى، فلا نقتصر منها على المؤلفات في مذهب واحد، ولا على المؤلفات في المذاهب الأربعة وحدها.

بل علينا أيضاً عرض المذاهب الأخرى، مثل مذهب الزيدية ومذهب الإمامية من مذاهب الشيعة، والمذهب الظاهري، فإن في هذه المذاهب الأخرى كثيراً جداً من الثروة الفقهية، ومن هذه الثروة ما ينفعنا في نهضتنا التشريعية والاجتماعية، وما يعلي منزلة التشريع الإسلامي في العالم كله من جديد.

وفي هذا يقول الدكتور السنهوري: «ومن أهم الوسائل للوصول إلى ذلك، العناية بالشريعة الإسلامية، شريعة الشرق ووحي إلهامه وعصارة أذهان مفكريه، نبتت في صحرائه وترعرعت في سهوله ووديانه، فهي قبس من روح الشرق، ومشكاة من نور الإسلام، يلتقي عندها الشرق والإسلام، فيضيء ذاك بنور هذا، ويسري في هذا روح ذاك، حتى ليمتزجا ويصيرا شيئاً واحداً.

«هذه هي الشريعة الإسلامية، لو وطِّئت أكنافها وعبِّدت سبلها، لكان لنا في هذا التراث الجليل ما ينفخ روح الاستقلال في فقهنا وقضائنا وتشريعنا، ثم لأشرفنا نطالع العالم بهذا النور الجديد، فنضيء به جانباً من جوانب الثقافة العالمية في القانون» وهو لعمري قول حق، وفي العمل به كل الخير.

ومتى تم لنا معرفة الفقه الإسلامي في مختلف مذاهبه، علينا أن ندرسه على نحو جديد غير النحو الذي يدرس عليه الفقه في الأزهر، أي ندرسه دراسة تاريخية مقارنة بين بعض مذاهبه وبعضها من ناحية، وبينه وبين ضروب الفقه والقوانين الحديثة من ناحية أخرى.

إن هذه الدراسة الشاملة والعلمية الصحيحة ـ كما قلنا من قبل في بعض ما كتبناه ـ تساعدنا على التحرر من ربقة التقليد الذي أخذ منا بالخناق، وتجعلنا نعرف يقيناً أن الله تعالى لم يخص بالحق كله فقهاً واحداً أو مذهباً واحداً بعينه، وتقدم مادة خصبة للذين يقومون بوضع القوانين الحديثة، وذلك ما يعرفهم بما للفقه الإسلامي من منزلة كبرى، فيفيدون منه أجلّ فائدة حتى يكون المصدر الرسمي الأول لما يضعون من قوانين.

وذلك كله فضلاً عن أن هذا النوع من الدراسة يرسم لنا لوحة أمينة دقيقة لجهود العقل الإنساني في هذه الناحية، ولتطور الفكر العالمي فيما يختص بالتشريع والتقنين ليتناسب مع ما يجدّ للناس من مشاكل الحياة العملية وشؤونها العديدة المختلفة، سواء في هذا جهود الفقهاء في الشرق والغرب من المسلمين وغير المسلمين.

هذا ما قلناه منذ بضعة أعوام، ونزيد عليه اليوم أن على رجال القانون واجباً آخر لا يقل جهداً ولا خطراً عما على رجال الفقه الإسلامي، أن عليهم أن يعاونوا زملاءهم في دراسة هذا الفقه في سائر نواحيه، ومن المعروف أنه يشمل كل أقسام القانون الوضعي وفروعه.

وبذلك التعاون والدراسة المشتركة، يبين للمشتغلين بالقانون أن في التراث التشريعي الإسلامي ما يغنينا في نواح كثيرة عن الأخذ عن فقه الغربيين وقوانينهم، وأنه من الميسور أن نأخذ من هذا التراث قانوناً صالحاً لكل البلاد العربية والإسلامية.

وإننا نعتقد أن هذا ما سيكون في يوم ليس بعيداً بفضل الله تعالى، ما دمنا نطلبه ونريده، ونعمل له متعاونين بكل سبيل.

لا بد من الاجتهاد:

ومع هذا وذلك كله، لا بد من فتح باب الاجتهاد في الفقه للقادر عليه الذي اجتمعت له مؤهلاته التي نعرفها، فإنه ما تخلف التشريع الإسلامي إلا بسبب سد هذا الباب منذ قرون.

نقول هذا، ونحن نعلم أن الاعتزاز بتراث الماضين من الأسلاف أمر طبيعي وغريزي في الإنسان، وأنه من العبث والحمق أن نحاول التنكر لهذا التراث المجيد والاستغناء عنه، وأنه من المستحيل أن نقيم علماً من العلوم دون أن نفيد من جهود الماضين وثمار تفكيرهم في دائرة هذا العلم.

ولكننا نعلم أيضاً مع هذا أن الجمود من سمات الموت، وأن الحركة هي الخاصة الأولى للحياة، وأن القرآن العظيم نعى بشدة في كثير من آياته على التقليد والمقلدين، كما نهى الأئمة أنفسهم ـ رضوان الله عليهم ـ عن تقليدهم بلا حق، وقد نقل هذا النهي عن أبي حنيفة وغيره.

ومن ذلك قول الشافعي: مثل الذي يطلب العلم بلا حجة كمثل الحاطب ليل، يحمل حزمة من حطب وفيه أفعى تلدغه وهو لا يدري! ويذكر إسماعيل بن يحيى المزني في أول مختصره في الفقه، أنه اختصره من علم الشافعي ليقربه على من أراده، مع إعلامية نهيه عن تقليده وتقليد غيره.

وليس لأحد منا أن يخلط بين هذا التقليد المنهى عنه، وبين الإتباع الذي أثنى الله عليه بقوله: **﴿والسابقون الأولون من المهاجرين**

والأنصار والذين اتبعوهم بإحسان﴾، فيقول بأن في التقليد اتباعاً يرضاه الله جل ثناؤه.

نعم! ليس لنا أن نلجأ إلى مثل هذا القول، فإن اتباع الأجلاء من المهاجرين والأنصار، في هذه الناحية، هو احتذاؤهم في طريق استدلالهم واستنباطهم الأحكام الشرعية من الكتاب والسنة، وما أعظم الفرق بين هذا وبين التقليد!

وقد ذكر أبو داود أنه سمع الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه يقول: «الإتباع هو أن يتبع الرجل ما جاء عن النبي ﷺ، ثم هو بعدُ في التابعين مخير».

كما روى أنه قال أيضاً: «لا تقلدني، ولا تقلد مالكاً ولا الثوري ولا الأوزاعي، وخذ من حيث أخذوا»، أي من الكتاب والسنة.

فأين هذا مما نحن عليه اليوم من تقليدنا غير قليل من الفقهاء المتأخرين زمناً، وجعل آرائهم شرعة واجبة الاتباع!

على أن للمسألة وجهاً آخر يوجب الاجتهاد على القادر عليه، وإلا كنا آثمين في حق شريعة الله ورسوله والأمة. إن فقهاءنا الماضين، رضي الله عنهم وأثابهم خيراً كثيراً، قد نظروا لدينهم وأمتهم وأنفسهم، وبحثوا عن حكم الله في كل ما كان في أزمانهم من حوادث ونوازل ومسائل ومشاكل، فما جبنوا عن مواجهة شيء منها، ولا قصروا في بيان حكم الله ورسوله فيها.

ولكن الزمن يتغير، والمعاملات تجد وتتطور، فكان أن وجد اليوم منها ما لم يكن موجوداً بالأمس، فليس لنا أن نمسك عن بيان حكم الشرع في كل منها متعللين بأن الفقهاء الماضين لم يتكلموا فيها.

بل، إن الواجب أن نجتهد في ذلك كله مستفيدين من جهود الماضين، ومعتمدين قبل كل شيء على كتاب الله المحكم وسنة رسوله الصحيحة، وبخاصة أن المجتهد له أجران إن أصاب، وأجر واحد إن أخطأ.

إن رحمة الله واسعة تسع كل الناس في كل عصر، وإن الله لا يخلي أمة الإسلام في كل عصر من بعض من يمكن أن يكونوا أئمة في الشريعة باجتهادهم متى كانوا أهلاً له، وإن تاريخ الفقه الإسلامي ليؤكد لنا جميعاً أن كثيراً من آراء الفقهاء القدامى قد تغيرت بتغير بيئات المكان والزمان، فما بالنا نرضى بالجمود الذي ثقل على القلوب والصدور مع شديد الحاجة إلى الاجتهاد!

ولو أن للإسلام فقهاء من الطراز الذي نرجوه، فقهاء يجتهدون فيصيبون أو يخطئون، ولو لم نقف حتى اليوم على التقليد، لرأينا حكم الشريعة الإسلامية في كل مشكلة من مشاكل هذا العصر الذي نعيش فيه، هذه المشاكل التي نراها في كل ميادين الحياة العملية، هذه الحياة التي لا تعرف الجمود والوقوف.

* * *

إن علينا إذاً، أن نجتهد في بيان حكم الشريعة الإسلامية في هذه المسائل ونحوها: المعاملات التي جدّت في سوق العقود، وبخاصة ما يتصل منها بالقطن وغيره من المحاصيل الزراعية المهمة، والعمليات التي تقوم بها البنوك العادية، مثل الخصم وتحصيل الأوراق التجارية وفتح الاعتمادات.

وكذلك عمليات بنوك التسليف الزراعي والصناعي، وعمليات

الجمعيات التعاونية التي لا يستغني عنها مجتمع في هذه الإيام. وكذلك أيضاً عمليات الشركات بأنواعها المختلفة، وبخاصة شركات التأمين بمختلف ضروبه وأنواعه...

إننا حين نعمل ما تكلمنا عنه، من دراسة الفقه الإسلامي دراسة علمية صحيحة متعاونين مع رجال القانون، وحين نجتهد في بيان حكم هذا الفقه في المعاملات التي تجري بيننا، نصل بالفقه الإسلامي إلى أن يكون هو الأساس الأول لتشريعاتنا وقوانيننا الحديثة، ومن الله العون والتوفيق والسداد.



خاتمة ونتيجة

لكل بحث خاتمة يتم بها، ونتيجة ينتهي إليها، ونحن نوجز هذه وتلك في هذه الكلمات التي نرجو أن يكون فيها فائدة للقارىء المتأمل الواعي.

١ ـ عرفنا أن التشريع الإسلامي طرأ على مجتمع له تقاليده وأعرافه وحياته القانونية، فقد كان العرب يجدون في ذلك ما يحكم تصرفاتهم ومعاملاتهم وعلاقات بعضهم ببعض، كما كانوا يجدون فيها ما يودع المجرم ويأخذ على أيدي الشريرين.

ولما جاء الإسلام بتشريعه العادل الخالد، أبقى الرسول على ما رآه صالحاً من تلك القواعد القانونية، وعدل ما كان يحتاج منها إلى تعديل، وألغى ما كان يتعارض مع القرآن وشريعته.

وهذا التشريع كان ينزل أمام الرسول متدرجاً حسب الحاجة، وكان له أدوار مر بها حتى انتهى إلى نضجه وكماله في عهد الدولة العباسة، وذلك بفضل الفقهاء المجتهدين الأعلام، وعلى رأسهم الأئمة الأربعة المعروفون والذين لا تزال مذاهبهم خالدة حتى اليوم، وستظل كذلك أبداً إن شاء الله تعالى.

٢ ـ وهذا التشريع يقوم على مصادر وأصول لا بد من اعتبارها، وعلى رأسها كتاب الله وسنة رسوله، وأنه لا بد من هذه «السنة» بجانب القرآن تبين مجمله وتوضح ما يحتاج إلى إيضاح. وبهذا تكون الدعوة للاكتفاء بالقرآن، دعوة تخفي كامن الإلحاد في قلوب الذين يدعون إليها والرغبة في التحلل من أحكام الشريعة، إذ لولا سنة الرسول ما عرفنا تماماً أحكام الصلاة والصوم والزكاة والحج مثلاً في تفصيل لا بد منه.

وهذه الأصول كافية لمعرفة كل ما يجب معرفته من أحكام الحوادث والمعاملات التي تجدّ وتتغير وتزيد في كل زمان، والتي تختلف باختلاف البيئات. ومن هذه الأصول والمصادر: الإجماع والقياس، والمصالح المرسلة، وكل منها مصدر خصيب منتج لا يستغني عنه المجتهد بحال.

٣ ـ ويعرف هذا التشريع لكل فرد حقوقه وواجباته، ويمهد لكل أحكامه المهمة بوازع الدين والأخلاق حتى تكون مقبولة من النفوس عن رضى، ومن ثم لا يحاول أحد مؤمن بالله ورسوله أن يتفلّت منها وإن أمن رجال الشرطة والقضاء.

ثم هو يرعى مع ذلك حقوق الجماعة، ومن ثم كانت «النزعة الجماعية» هي السائدة فيه، وبهذا يحكم بضرورة تقديم درء المفاسد على جلب المنافع، وأن الضرر الأكبر يجب أن يزول بتحمل الضرر الأصغر، وأن مصلحة الجماعة فوق مصلحة الفرد وأنه ـ بصفة عامة ـ لا ضرر ولا ضرار في الإسلام.

وبهذه النزعة الجماعية، وبنظرية سوء استعمال الحق التي قررها التشريع الإسلامي منذ أول ظهوره، سبق كل التشريعات الوضعية، فالقانون المدني الفرنسي الذي صدر عام ١٩٠٤ م يقرر أن صاحب

الحق لا يسأل عما يترتب على استعماله من الأضرار التي تحيق بغيره.

والسبب في رعاية التشريع الإسلامي للجماعة وحقوقها، هو أنه يعتبر الفرد وكل ما له من حقوق منحة من الله لعبيده، فلا ينبغي استعمال هذه الحقوق إلا فيما يعود بالخير على الفرد والمجتمع معاً؛ ولذلك نجد في هذا التشريع الإلهي تقييداً لحقوق الأفراد من نواح عديدة مختلفة.

٤ ـ وعرفنا من الفصل الخاص بالتشريع الإسلامي والقوانين الغربية، أن هذا التشريع لم يتأثر مطلقاً بالقانون الروماني، وأنه مستقل عنه تمام الاستقلال، وذلك بشهادة بعض العلماء الغربيين أنفسهم.

وذلك لاختلاف كل منهما عن الآخر في أصوله ومنهجه وأغراضه وغاياته، وأن ما قد يوجد من أحكام متشابهة بينهما يرجع إلى تشابه نتاج العقول السليمة مع اختلاف بيئات الزمان والمكان.

فضلاً عن عدم معرفة أحد من الفقهاء المسلمين هذا القانون ولا لغته، وعدم وجود أي مصطلح من مصطلحاته الفنية في أي كتاب فقهي إسلامي، وعن استغناء هذا الفقه بمصادره الإلهية المقدسة.

وفضلاً كذلك عن اختلاف كثير من نظم التشريع الإسلامي وأحكامه عن القانون الروماني اختلافاً بينا أساسياً، بل عن تعارض الكثير منها تعارضاً أصيلاً.

وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة للقانون الروماني، فإنه من المرجح جداً أن يكون القانون المدني الفرنسي قد أفاد كثيراً جداً من التشريع الإسلامي كما نجده في مذهب الإمام مالك بن أنس، ولذلك أسباب كثيرة سبق شرحها.

٥ ـ وأخيراً، عرفنا أن الفقه الإسلامي ينتظره مستقبل مجيد بفضل عناية رجال القانون أخيراً به، وبالإفادة منه في وضع القانون، وبفضل انتشار الوعي القومي.

على أنه يجب أن نعمل متعاونين ـ معشر رجال الفقه والقانون ـ على تطوير هذا الفقه الخالد؛ ليكون حقاً صالحاً لكل زمان ومكان، وليكون الأساس الأول لتشريعاتنا وقوانيننا الحديثة في المستقبل القريب.

٦ ـ من العوامل التي تعين على هذا الغرض المنشود، أن يكون لنا «مجمع للفقه الإسلامي» بجانب «مجمع اللغة العربية»، فإن هذا أصبح أمراً ضرورياً في هذا الزمن، وهو يكون متى أنشىء، وضم رجالات الفقه الإسلامي والقانون، أداة فعالة في بحث المعاملات المالية المعاصرة التي لم تكن موجودة من قبل، وفي معرفة أحكام الشرع فيها.

والله يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم، صراط الله الذي له ملك السموات والأرض، وهو على كل شيء قدير.

الفهرس